

شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية

المؤلف

جمال محمد مصطفى

قاضي في محكمة التمييز - سابقاً

بغداد - العراق

بسم الله الرحمن الرحيم

وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ^(١)

قرآن كريم

^(١) سورة الأنعام آية ١٥٢.

شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية

هذا الكتاب شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ أساسه دروس أقيمتها في بضع سنين على طلبة المعهد القضائي - وعلى طلبة الدراسات العليا والأولية في كلية الحقوق - جامعة النهرين - وعلى ضباط الشرطة في المعهد العالي للشرطة (المعهد العالي للتطوير الأمني والإداري - وزارة الداخلية) - وعلى القائمين ومدراء النواحي وموظفي الدوائر القانونية في دوائر الدولة - ورأيت جمع هذه المحاضرات في كتاب أقدمه إلى كل من يريد الدراسة والبحث في القانون الجنائي - الذي هو بحر وكل مؤلف فيه هو في جرف الشاطئ.

المؤلف

جمال محمد مصطفى

قاضي في محكمة التمييز - سابقاً

بغداد - العراق

قانون أصول المحاكمات الجزائية

المقدمة

التطور التاريخي لقانون أصول المحاكمات الجزائية

لم تكن قواعد الإجراءات الجنائية عبر تاريخها الطويل بمعزل عن التطور الحضاري للمجتمعات الإنسانية في مختلف العهود، بل تمازجت بعصورها، عاكسة الأنظمة الاجتماعية التي وجدت فيها ومرتبطة بالحركة الإنسانية من أجل ضمان الحرية الشخصية وطمأنيتها والحد من التجاوز عليها.

لقد مرت قواعد الإجراءات الجنائية بعدة نظم حتى أصبحت كما هي عليه الآن وهي ترجع إلى ثلاثة أنظمة:-

١- النظام الاتهامي

هذا النظام قديم جداً ظهر في الحضارات الأولى في أغلب الشرائع وظهر في مصر الفرعونية واليونان والرومان وظهر بصورة قريبة منه في النظام القضائي الإسلامي... أساس هذا النظام هو ان الفرد الذي أضرت به الجريمة أو شاهد ارتكابها أو تأثر بها هو الذي له الحق باقامة الدعوى العامة ومباشرتها امام قاضي ينتخبه الخصوم. فهذا الفرد هو المكلف بالتعقيب والتحري عن الفاعل وهو الذي يباشر الاتهام بإثبات وقوع الفعل من الجاني الذي أقام الدعوى عليه، وليس للسلطة أي دخل في الموضوع وليس للقاضي سلطة في المحاكمات سوى إصدار حكمه حسب العرف والأصول الذي جرى عليها المجتمع... ان مميزات هذا النظام هي علنية الإجراءات وشفويتها وإنها تجري بحضور المتهم وخصومه وتمكنه من الدفاع عن نفسه فهو يحمي المتهم، لكن هذه الميزة تقابلها عيوب احتمال تضرر التحقيق من جراء العلنية... أو عند عجز من أقام الدعوى عن تقديم الدليل أو عن رفع الشكوى ان كان خصمه قوياً، أو إذا لم يكن القاضي يتمتع بسلطات عامة تكفل تطبيق القانون على وجه صحيح. أي إنه لم يكن ممن مارس القانون أو كان ممن يسهل اخضاعهم لصالح أحد طرفي النزاع. فإن هذه الأمور من شأنها ان تؤدي إلى ضياع الجريمة وافلات المجرم من العقاب... وهذا النظام مع بعض التبدلات فيه وتلافي بعض عيوبه يعتبر حتى اليوم قائماً في الأنظمة الانكلوسكسونية.

٢- نظام التنقيب والتحري

ظهر هذا النظام في عصر الرومان حيث كان سائداً في العصور الأولى من الامبراطورية الرومانية وكان تطبيقه مقصوراً على المتهمين من الرقيق (العبيد) ثم طبق بعد ذلك على غير الرقيق من المتهمين. وفي القرن الثاني عشر أدخله البابا أنوسان الثالث إلى القانون الكنسي، ومنه انتقل بعد ذلك إلى المحاكم الملكية في فرنسا. في هذا النظام تتولى الاتهام السلطة العامة إذ تبدأ بالإجراءات التحقيقية بمنأى عن المتهم بطريق سري وليس للمتهم حق الدفاع عن نفسه أو الادلاء بأقوال أو الاستعانة بمدافع عنه، وإن كل ما له من حق هو أن يجيب على ما يوجه إليه من أسئلة. وقد طبق هذا النظام في كثير من البلدان الأوروبية فأدخلته الكنيسة في العصور الوسطى في المحاكم الكنسية وشمل أغلب المجرمين وقاسى منه الأبرياء الكثير من الأذى حيث إن السرية وضرورة الحصول على اقرار من المتهم دفعت القائمين بالتحقيق إلى استعمال منتهى الشدة وترك المتهمين مدة طويلة في التوقيف ولما كانت الأدلة مرسومة بالقانون ومنها الاقرار لأهميته فإن ذلك الأمر أدى إلى اعتبار التعذيب وسيلة قانونية من وسائل التحقيق وأحسن مثال على هذا النظام هو القانون الفرنسي قبل الثورة الفرنسية حيث برز الاعتراف باعتباره سيد الأدلة القانونية إذ لا يستطيع القاضي أن يحكم بالاعدام إلا إذا اعترف المتهم بارتكابه الجريمة. الأمر الذي أباح تعذيب المتهم لاستحصل هذا الاعتراف منه. وقد نص صراحة على ذلك قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الصادر عام ١٦٧٠ من أنه [يجب على الحاكم أو المحقق، أن يطلب من المتهم الاعتراف بارتكابه الجريمة قبل التعذيب فإن لم يعترف عذبه وطلب منه الاعتراف خلال تعذيبه، فإن اعترف أنهى تعذيبه وطلب منه تأييد اعترافه بعد التعذيب].

هذا وإن من مميزات هذا النظام جواز الطعن في الأحكام ولكن هذه المزايا يقابلها تخوف حقيقي على حقوق الأفراد من اعتداء السلطة الحاكمة عليهم بالتلفيق في التحقيق السري... ولا يزال النظام الفرنسي الحالي يتسم بمظاهر هذا النظام مع تلافي بعض العيوب.

٣- النظام المختلط

هذا وإن حركة التشريعات الواسعة في القرن الثامن عشر، قد أوجدت قوانين إجراءات جنائية تتلاءم وروح العصر الحديث بعد طرح تلك الإجراءات القائمة على القسوة والتعذيب. ومن هذه التشريعات قانون التحقيق الجنائي الفرنسي الصادر عام

١٨٠٨ إذ تـم بموجبـه إجـراءات الأـصول الجـزائية بـمرحلتين: مرحلـة التـحقيق وبـها أـخذ نـظام التـنقيب والتـحري فـيما يـتعلق بالسـرية وغيـرها. ومرحـلة المـحاكمة وبـها أـخذ بالنـظام الاتـهامي من علـنية وغيـرها.

وقـد تأثـرت بـهذا القـانون كـثير من التـشريعات الحـديثة ومنها القـانون العـثماني الـذي طـبق فـي العـراق حـتى صـدور قـانون أـصول المـحاكمات الجـزائية البـغدادـي عـام ١٩١٩. وـهذا النـظام المـختلط جـمع بـين مـحاسن النـظامين واستـبعد مساوئـها. فـفي مرحلـة التـحقيق وجـمـع الأدلـة يـصار إلـى إجـراءات نـظام التـنقيب والتـحري. وـفي مرحلـة المـحاكمة يـصار إلـى النـظام الاتـهامي فتـجرى المـرافعة بـصورة علـنية ويـكون للـخصومة ولـوكلائـهم فـيها حـق الحـضور فـي المـرافعة وـفي الـاعتراض علـى الأحكام. ويسـمح للمـحامي حـتى بالحـضور فـي مرحلـة التـحقيق الـابتدائي وان لا يـكون الـاستجواب إلـا بحـضوره لـذلك سـمي هـذا النـظام بالنـظام المـختلط

النظم السائدة في العصر الحديث

أساس النظم الاتكليزي الحالي النظام الاتهامي مع تحويل فيه بتعيين النائب العام ونائبه وتعيين القضاة للحكم. وهو أساس النظام في الولايات المتحدة الأمريكية وأستراليا والباكستان والهند وكندا والسودان وغيرها مع بعض الاختلافات... ويمكننا القول ان النظام الفرنسي الحالي من النظم المختلطة وان كان يقوم في أساسه على نظام التنقيب والتحري مع الاقتراب من النظام الاتهامي في مرحلة المحاكمة. وهذا النظام هو أساس القوانين المصرية والسورية واللبنانية. وكان المصدر التاريخي لقانون أصول المحاكمات الجزائية العثماني الذي كان مطبقاً قبل الحرب العالمية الأولى في البلاد العثمانية ومنها العراق.

أما في الوقت الحالي فإن إجراءات التحقيق والمحاكمة هي وليدة الثورة الفرنسية فالثورة الفرنسية أقرت عدة مبادئ منها مبدأ [لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص]... كما أقرت اعلان لائحة حقوق الإنسان وقد اعتمد هذا المبدأ في المادة ١/١١ من الاعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن هيئة الأمم المتحدة في ١٠/١٢/١٩٤٨ والمادة ٢/١٤ من الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية التي صادقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ ١٦/١٢/١٩٦٦ والتي انضم إليها العراق بالقانون رقم ١٩٣ لسنة ١٩٧٠.

النظام العراقي

العراق كان يطبق أحكام الشريعة الإسلامية طيلة الفترة التي سبقت الاحتلال العثماني. وكذلك الحال أيضاً بعد الاحتلال العثماني لأن الدولة العثمانية هي الأخرى طبقت قواعد الشريعة الإسلامية التي تضمنت احكاماً قيمة في المعاملات، وعلم الرسول الكريم (ص) أصحابه آداب التقاضي ونقل هؤلاء الأصحاب تلك الآداب لقضاتهم فنقل إلينا كتاب الخليفة الثاني عمر بن الخطاب إلى قاضيه في البصرة أبو موسى الأشعري الذي تضمن مجموعة قيمة من قواعد الأصول لم يزل القضاة يهتدون بهديها... والحكومة العثمانية استمرت بتطبيق أحكام الشريعة حتى الثورة الفرنسية في أواخر القرن الثامن عشر حيث اعقب تلك الثورة ظهور عدة قوانين في مواضيع مختلفة على أساس حقوق الإنسان ومبادئ الثورة الفرنسية واقتبست أمم كثيرة هذه القوانين وطبقتها على بلادها ومنها الحكومة العثمانية التي عمدت إلى تحديث النظام وإدخال بعض القوانين وقد حدث هذا نتيجة لتوسع النفوذ الأوربي وطغيان الحضارة الأوربية بحيث وجدت الدولة العثمانية نفسها متخلفة وارادت بذلك تطوير نفسها.. فعلى الصعيد القانوني أصدرت قانون تشكيلات المحاكم المؤقت العثماني عام ١٨٧٩ الذي تولى بالتنظيم الادعاء العام بالإضافة إلى تشكيلات المحاكمة. وكان هذا القانون مقتبس من القوانين الفرنسية. ثم أصدرت قانون أصول المحاكمات الجزائية العثماني عام ١٨٧٩ هو الآخر مقتبس من القوانين الفرنسية. فهذه القوانين ذات الصفة الجزائية وغيرها طبقت في الدولة العثمانية والتي كان العراق جزءاً منها حتى عام ١٩١٧ حينما احتل الجيش البريطاني العراق حيث أصدر قائد الاحتلال قانون أصول المحاكمات الجزائية البغدادي في شهر تشرين الثاني سنة ١٩١٨ ليحل محل قانون أصول المحاكمات الجزائية العثماني. وأصبح نافذ المفعول في أول كانون الأول سنة ١٩١٩ وقد اقتبست أكثر أحكامه من القانون السوداني الموضوع على أساس القانون العسكري الانكليزي ومن قانون أصول المحاكمات الجزائية العثماني الذي بدوره مأخوذ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الفرنسي. لقد سمي هذا القانون بالبغدادي لأنه طبق أولاً في ولاية بغداد وبعدها بالبصرة وعندما أتم الجيش البريطاني احتلال العراق جرى تطبيقه في كافة أنحاء العراق. وهذا القانون شرع في البداية باللغة الانكليزية وهو النص المعمول به والمعمل عليه وقد قام بترجمته ابتداءً أحمد حلمي أبو شادي معاون القضاة المصري وكان آنذاك ناظراً في العدلية. وبالرغم من إنه قد سنّ على عجل فقد ثبت من تطبيقه إنه قانون عملي خال من الشكليات ويتيح للمحاكم ان تنصرف بحرية تامة دون ان يعتور اجراءاتها بطلان بشرط

عدم الاخلال بحق المتهم.. وبناءً على القاعدة الدولية التي تمنع الحكومة المحتلة من تبديل قوانين البلاد المحتلة فقد ورد في مذكرة القانون الايضاحية ان هذا القانون وضع للعمل به وقت الحرب ومن المأمول إنه بعد ان تضع الحرب اوزارها يشرع في تحضير قسانون دائم ورغم انتهاء الحرب في أواخر عام ١٩١٩ فقد استمر العمل به لأن غالبية رجال القانون في ذلك الوقت كانوا يتخوفون من تبديل القوانين المطبقة بصورة عامة مع اعترافهم بعدم صلاحها خشية ان يأتي القانون الجديد اسوأ من القانون القديم فبقي معمولاً به أكثر من خمسين سنة حتى ألغي بصدر قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ الذي من مميزاته إنه اقتبس محاسن الأنظمة الأخرى واختص بمحاسن أخرى. فالدعوى الجزائية يحركها المجني عليه أو الادعاء العام أو الجهات الرسمية الأخرى أو أي من له علم بها إذا كانت متعلقة بالحق العام فإذا حركت أصبحت وديعة القضاء يتولى فيها متابعة الحق الشخصي والحق العام مع صيانة حقوق المتهم. وتتولى السلطات الجزائية جمع الأدلة بواسطة أجهزتها الرسمية مستعينة بالمجني عليه وكل من له علم بالجريمة وقد تحصل على الأدلة جبراً فتفتش المساكن وفق أحكام القانون دون رضا اصحابها وترغم كل من له علم بالواقعة حتى المجني عليه في دعوى ذات حق عام على الادلاء بأقواله وتجري التحقيق أو المحاكمة سراً أو علناً حسب الأحوال ووفق تقدير القائم بالتحقيق أو تقدير المحكمة ويجري استجواب الشهود بحضور المتهم أو غيابه ويكون له الحق في مناقشتهم ويستجوب المتهم بحضور المحامي أو غيابه وبحضور ذوي العلاقة في الدعوى أو غيابهم ويستمتع القائم بالتحقيق أدلته في نفي الجريمة عنه وشهود دفاعه وتندب المحكمة محامياً عن المتهم بجناية تتحمل خزينة الدولة اتعابه إذا لم يكن له محام م ١٤٤.. ووضع حداً أعلى لمدة التوقيف في كل مرة ولمجموع المسد في الدعوى وتكون قرارات قاضي التحقيق في التوقيف والكفالة وقراراته الفاصلة في الدعوى وقرارات المحكمة تابعة للطعن تمييزاً وقرارات محكمة التمييز تابعة لتصحيح القرار. ولمحكمة التمييز تخفيف العقوبة أو نقض الادانة والعقوبة وبراءة المتهم والإفراج عنه، ولها التدخل تمييزاً في أي قرار أو حكم في سبيل مصلحته دون شرط. أما التدخل ضد مصلحته فمقيد بشرط جلب الأوراق خلال مدة شهر واحد وقد وضع القانون مبدأ إعادة المحاكمة لمصلحة المحكوم فقط. ويلاحظ ان النظام القانوني العراقي يرتب الآثار القانونية على الوقائع دون التقيد بالشكليات.

الباب الأول

الدعوى الجزائية والتحقيق الابتدائي

الفصل الأول

المبحث الأول

الدعوى الجزائية والتنازل عن الشكوى

لم يضع القانون تعريفاً للدعوى الجزائية - أما الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية فقد عرفها قانون المرافعات المدنية بالمادة الثانية بأنها [طلب شخص حقه من آخر أمام القضاء] - وهذا التعريف مأخوذ من مجلة الأحكام العدلية م ١٦١٣ في بحث الدعوى الكتاب الرابع عشر الملحق بالقانون المدني والنص هو [الدعوى - هي طلب أحد حقه من آخر في حضور الحاكم ويقال للطالب المدعي. وللمطلوب منه المدعى عليه]... وهذا التعريف محل نظر لأن طلب الحق هو المحرك للدعوى فهو مرحلة من مراحلها وليس هو الدعوى نفسها.

الدعوى الجنائية هي الدعوى التي تتولاها الجماعة لجريمة ارتكبت بواسطة من تنبيه عنها وتهدف إلى معرفة المجرم لمحاكمته وتنفيذ العقوبة عليه - والدعوى المدنية يباشرها من لحقه ضرر من فعل معين قبل مرتكبه ابتغاءً اقتضاء التعويض عنه. وبوقوع الجريمة يقوم حق المجتمع في تحريك الدعوى الجنائية ومباشرتها. وإنه وإن كانت كل جريمة ينشأ عنها هذا الحق إلا إنه من غير اللازم أن تسفر دائماً عن ضرر للأفراد يخول رفع الدعوى المدنية، لأن من الجرائم ما لا ينتج عنه ضرر ويقتصر التجريم فيها على أفعال تمس كيان المجتمع ونظامه فقط، كجرائم احراز السلاح والاشتباه والتسول وغالبية المخالفات^(١).

ارتبطت الجريمة منذ نشأتها بعقوبة وضعت لردعها، اختلفت طبيعتها وأنواعها باختلاف الأنظمة الاجتماعية التي مر بها هذا أو ذاك من المجتمعات الإنسانية. إلا أن هذه العقوبة كانت وما زالت تستهدف الإنسان بحياته أو بحريته أو بأمواله أو بشرفه...

(١) د. حسن صادق المرصفاوي - أصول الإجراءات الجنائية ص ٢١.

أما الكائن غير الإنساني فلا مشمول بالعقوبة في العصر الحديث. وقديماً كان مشمولاً بالعقوبة فقد أقرت كثير من الشرائع مسؤولية الكائن غير الإنساني [الحيوان والنبات والجماد] فقد انشأ قدماء اليونان محكمة مستقلة بآثينا يطلق عليها اسم البريتانيون وهو اسم المكان الذي كانت تعقد جلساتها فيه. وكانت تقام الدعوى امامها على الصخرة أو قطعة الحديد أو الخشب التي سقطت على شخص فقتلته. وكان يحكم على الجماد بالتحطيم وعلى الحيوان بالاعدام. وتكاد تجمع جميع الشرائع العبرية والمسيحية والإسلامية على أن البهيمة التي يقربها آدمي تعد، سواء بالقتل بدون ذبح شرعي واحراق جثتها كما هو الحال في الشريعة الإسلامية، أو الحرق كما في شرائع الأمم المسيحية الأوروبية في القرون الوسطى أو الرجم كما هو الحال في الشريعة العبرية. وتبدو مسؤولية الكائن غير الإنساني واضحة في الديانة الزرداشتية عند قدماء الفرس، حيث إن الكلب المصاب بداء الكلب إذا عض خروفاً أو انساناً فجرحه قطعت أذنه اليمنى، فإن تكرر منه ذلك قطعت أذنه اليسرى، وفي المرة الثالثة تقطع رجله اليمنى وفي الرابعة اليسرى. وفي الخامسة يستأصل ذنبه^(١).

تحريك الدعوى الجزائية

حسب المادة الأولى من الأصول الجزائية تحرك الدعوى الجزائية بشكوى شفوية أو تحريرية تقدم إلى قاضي التحقيق أو المحقق أو أي مسؤول في مركز الشرطة أو أي من أعضاء الضبط القضائي من المتضرر من الجريمة أو من يقوم مقامه قانوناً أو أي شخص علم بوقوعها أو باخبار يقدم إلى أي منهم من الادعاء العام ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. ويجوز تقديم الشكوى في حالة الجرم المشهود إلى من يكون حاضراً من ضباط الشرطة ومفوضيها- وتكون الجريمة مشهودة إذا شوهدت حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهنة يسيرة أو إذا تبع المجني عليه مرتكبها أثر وقوعها أو تبعه الجمهور مع الصياح أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً الات أو أسلحة أو امتعة أو أوراقاً أو أشياء أخرى يستدل منها على إنه فاعل أو شريك فيها أو إذا وجدت به في ذلك الوقت آثار أو علامات تدل على ذلك.

(١) علي عبد الواحد- في المسؤولية والجزاء ١٩٥٤ ص ٩-٣١، د. سامي النصراوي- دراسة في أصول المحاكمات الجزائية- الجزء الأول- ص ٥-٦.

والاخبار عن الجريمة نص عليه بالمادة ٤٧ منه [لمن وقعت عليه جريمة ولكل من علم بوقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى أو علم بوقوع موت مشتبه به ان يخبر قاضي التحقيق أو المحقق أو الادعاء العام أو أحد مراكز الشرطة].

والمادة ٤٨ منه تنص بأن [كل مكلف بخدمة عامة علم أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة أو اشتبه في وقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى وكل من قدم مساعدة بحكم مهنته الطبية في حالة يشتبه معها بوقوع جريمة وكل شخص كان حاضراً ارتكاب جنائية- عليهم ان يخبروا فوراً احداً ممن ذكروا في المادة ٤٧].

المكلف بخدمة عامة عرفته المادة ١٩ عقوبات بأنه [كل موظف أو مستخدم أو عامل أنيطت به مهمة عامة في خدمة الحكومة الخ...]. والمقصود بالجنائية بالمادة ٤٨ هي الجنائية المشهود... وإذا كان هناك سر وصل علم المحامي أو الطبيب بحكم مهنته ملزم بالاخبار عنه- فالمادة ٤٣٧ عقوبات تعاقب افشاء السر إلا إذا كان مقصوداً به الاخبار عن جنائية أو جنحة أو منع ارتكابها.. فالشارع بالمادة ٤٧ لم يبين معاقبة الممتنع عن الاخبار ويجوز مقاضاته وفق المادة ٢٤٧ عقوبات عن الاحجام عن الاخبار- ولكن الاخبار بالمادة ٤٨ الزامي فالمحامي مثلاً بوصفه مكلفاً بخدمة عامة إذا علم في أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة تحرك فيها الدعوى بدون شكوى إذا كان من شأن ذلك منع ارتكاب جريمة ان يخبر فوراً أحد ممن ورد ذكرهم في المادة ٤٧ من هذا القانون. وبمقتضى الفقرة (١) من المادة ٤٦ من قانون المحاماة ((لا يجوز للمحامي ان يفشي سراً أو تمن عليه أو عرفه عن طريق مهنته ولو بعد انتهاء وكالته إلا إذا كان ذلك من شأنه منع ارتكاب جريمة)) - وتراجع المادتين ٨٨ و ٨٩ من قانون الإثبات حول عدم الجواز للموظفين أو المكلفين بخدمة عامة أو المحامين أو الأطباء أو الوكلاء أو غيرهم افشاء ما وصل إلى علمهم عن طريق الوظيفة أو المهنة- حيث الحرية من النظام العام، ومودع السر على وفق حرية الشخصية لا يقبل افشاء سره. إلا إنه حسب حالة الضرورة قد يتعين هذا الافشاء ليحول دون وقوع جريمة تخل بأمن الدولة القانوني. كأن يسترشد أحد المتهمين بأحد المحامين عن كيفية اتمام تزوير مستند فعلى المحامي هنا ان يفشي هذا السر للحيلولة دون وقوع هذه الجريمة. أما إذا وقعت فلا موضع للافشاء. أو إنه إذا كشف أحد المتهمين إلى محاميه عن ارتكابه جريمة، وذكر إنه اتفق مع الشهود على ان يشهدوا زوراً، فهذا الأمر ولو إنه سر علم به المحامي بسبب مهنته، إلا إنه من حقه بل من واجبه ان يفشيه لمنع وقوع الجريمة.

دعاوى الحق الشخصي ودعاوى الحق العام

هناك دعاوى اصطلاح عليها دعاوى الحق الشخصي وهي طبقاً للمادة (٣) من الأصول الجزائية تحرك بناءً على شكوى من المجني عليه أو من يقوم مقامه وهذه الجرائم هي زنا الزوجية- والقذف أو السب أو افشاء الأسرار أو التهديد أو الإيذاء إذا لم تكن الجريمة قد وقعت على مكلف بخدمة عامة أثناء قيامه بواجبه أو بسببه- والسرقه أو الاغتصاب أو خيانة الأمانة أو الاحتيال أو حيازة الأشياء المتحصلة منها إذا كان المجني عليه زوجاً للمجاني أو أحد أصوله أو فروعه ولم تكن هذه الأشياء محجوزاً عليها قضائياً أو ادارياً أو مثقلة بحق لشخص آخر- واتلاف الاموال- وانتهاك حرمة ملك الغير- ورمي الاحجار على وسائل النقل أو السوق- والجرائم الأخرى التي ينص القانون على عدم تحريكها إلا بناءً على شكوى من المتضرر مثل المادة ٣٨٥ عقوبات التي تتعلق بمواقعة أو ملاوطة المحارم بالرضا الذين يتمون الثامنة عشرة من العمر حيث لا تحرك الشكوى إلا من المجني عليها أو أحد أصولها أو فروعها أو اخوتها أو اخواتها- وهذه المادة عدلت بقرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٤٨٨ في ١١ / ٤ / ١٩٧٨ بالنسبة لمن أتم الثامنة عشرة من عمره وأصبح تطبيقها على من لم يتم هذه السن-... ومثل المادة ٤٥٥ عقوبات على من يشتري مالاً منقولاً ويحتفظ البائع بملكته إلى ان يستوف ثمنه ثم يتصرف به المشتري ويخرجه من حوزته دون اذن البائع فلا تحرك الدعوى ضد المشتري الا بناءً على شكوى من البائع... وكذلك لا يجوز تحريك الدعوى الجزائية في الجرائم الواقعة خارج جمهورية العراق الا بأذن من وزير العدل.. راجع المادة ٥٣- منه والمادة ١٤- عقوبات.

إذا تعدد المجنى عليهم في الجرائم المنصوص عليها بالمادة (٣) فيكفي ان تقدم الشكوى من أحدهم... وإذا تعدد المتهمون فاذا قدمت الشكوى ضد احدهم فتعتبر مقدمة ضد الباقيين باستثناء جريمة زنا الزوجية فلا تحرك الدعوى ضد الشريك ما لم تقدم الشكوى ضد الزوج الزاني أو الزوجة الزانية- م ٤ منه- وإذا تعارضت مصلحة المجني عليه مع مصلحة من يمثله أو لم يكن من يمثله فعلى قاضي التحقيق أو محكمة الموضوع تعيين ممثل له (م ٥ منه) ويتصور التعارض إذا كان ولد من يمثله هو المتهم مثلاً أي يكون ابن الوصي على القاصر هو المتهم فكيف يطالب بالتعويض لأن معنى ذلك الزام نفسه ولأن الأصل لا يحرك الدعوى ضد الفرع إلا إذا تعلق ذلك بشخصه أو ماله- وجبرت العادة ان المحكمة تعين في هذه الحالة معاون القضائي عندها للمطالبة

بالشكوى والتعويض... ونص القانون بالمادة (٦) منه على ان الحق في تقديم الشكوى يسقط بمضي ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة أو زوال العذر القهري الذي حال دون تقديم الشكوى عنها^(١) ويستثنى من ذلك تعدد المجني عليهم في الجريمة نفسها إذا قدم أحدهم الشكوى خلال المدة فإن للباقيين ان يقدموها ولو بعد انقضاء المدة... وتسقط الشكوى بموت المجني عليه أي لا يكون لورثته الحق في تقديمها إذا لم يقدمها في حياته (م ٩/د) منه ولكن إذا قدمها فلا يكون للوفاة تأثير على سيرها (م ٧) منه أي ان للورثة ان يلاحقوها في هذه الحالة وحتى إذا لم يلاحقوها فإن القضاء يستمر في نظرها. ويستثنى من ذلك زنى الزوجية فإن دعوى الزنى تنقضي ويسقط الحق فيها بوفاة الزوج الشاكي (م ٣٧٩/١ عقوبات)... وإذا ترك المجني عليه شكواه بعد تقديمها ودون مراجعة مدة ثلاثة أشهر من يوم التقديم ودون عذر مشروع فيعتبر متنازلاً عن شكواه ويصدر قاضي التحقيق قراراً برفض الشكوى وغلق الدعوى مؤقتاً حسب المادة الثامنة منه المعدلة بالقانون رقم ١١٩ لسنة ٨٧.

المجني عليه هو المتضرر من الجريمة التي اصابته في شخصه كالقذف والسب أو في جسمه كالقتل والضرب والجرح أو في ماله.. وإذا طالب المجني عليه بفرض العقاب فتجتمع به الصفتان المشتكي والمجني عليه- وإذا طالب بالتعويض يسمى مدعي بالحق المدني... والمخبر هو من علم بوقوع الجريمة واخبر عنها دون ان يصيبه ضرراً منها ولا يطلب شيئاً لنفسه وحكمه حكم الشاهد.

التنازل عن الشكوى

التنازل عن الشكوى يستتبع تنازل المشتكي عن حقه الجزائي ولا يستتبع تنازله عن الحق المدني ما لم يصرح بذلك (م ٩/و).. فإذا تنازل المشتكي عن شكواه وكانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة القاضي فيصدر قاضي التحقيق قراره برفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً.. وفي محكمة الموضوع إذا لم يحضر المدعي بالحق المدني أول جلسة للمحاكمة بعد تبليغه بها قانوناً فيعتبر قد ترك دعواه المدنية

^(١) القرار التمييزي رقم ٦٧/تميزية/٧٣ في ٧٣/٤/١٨ [إذا كانت الدعوى لا تحرك الا بشكوى من المجني عليه حسب المادة الثالثة من الاصول الجزائية فلا يصح قبولها بعد مرور ثلاث شهور من يوم علم المشتكي بها دون وجود عذر مقبولاً يمنع من تقديمه الشكوى قبل هذا التاريخ حيث ان المادة السادسة من الاصول الجزائية تمنع قبول الشكوى في الجرائم المبينة بالمادة الثالثة من الاصول الجزائية بعد مضي ثلاث اشهر من يوم علم المجني عليه بها دون وجود عذر لتأخيرها].

(م ٢٢) منه ولا يكون لهذا الترك تأثير على الدعوى الجزائية إلا ان للمحكمة ان تستنتج من غيابه انه متنازل عن شكواه طبقاً للمادة التاسعة أي متنازل عن حقه الجزائي (م ١٥٠) منه.. فإذا تنازل المشتكي عن شكواه أو اعتبرته المحكمة متنازلاً عنها بمقتضى المادة ١٥٠ وكانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة المحكمة فتقرر رفض الشكوى (م ١٨١) منه.. والقرار الصادر البات برفض الشكوى بسبب تغيب المشتكي حسب المادة ١٨١ منه لا يمنع من تجديد الشكوى مرة واحدة إذا أثبت المشتكي ان تغيبه كان لمعذرة مشروعة.

جريمة الزنا

نختار من الجرائم لبحثها جريمة الزنا باعتبارها من الجرائم التي تحرك بشكوى من المتضرر من الجريمة طبقاً للمادة (٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية (العراقي) يعرف الزنا لغة بأنه البغي والفجور. فهو من باب ضرب بضرب ويقال زنى بزنى، زنا بكسرهما

أما ألفها فيمد ويقصر، يقال زنى يزني- زنى مقصور، وزنا.. ممدود- فالقصر لأهل الحجاز، قال تعالى (ولا تقربوا الزنى)، والمد لأهل نجد، قال الفرزدق:-
أياً حاضر من يزن تعرف زنا

ومن يشرب الخرطوم يصبح مسكراً

والمرأة تزني مزانة وزنا- أي تباعى.

ولما كانت لغة القرآن الكريم القصر، فقصرت ألفها أفصح من مدها ويكتب ألفها على صورة الياء في حالة القصر، وعلى صورة الألف في حالة المد^(١)

المستخلص من آراء الفقهاء في تعريف الزنا- هو التحام الرجل في قبل المرأة الحية التحاماً عارياً عن الملك والشبهة وبحيث تغيب حشفة الرجل وعند فقدها فبقدرها في فرج المرأة- مشتبه طبعاً-... وقيد (الاشتهاء) يخرج به وطيء الميتة والبهيمة فإن الطبيع ينفر عنها- وعبارة (طبعاً) أي ما من شأنه ان يشتهي أيشمل وطيء الصغيرة أنثى وان لم تكن مشتهاة في الوقت الحاضر إلا ان جنسها من شأنه ان يشتهي... وعليه

فإن الزنا اسم للوطئ الحرام في قبل المرأة الحية وقد استعملت الشريعة الإسلامية عبارة الوطئ بدل عبارة الوقاع المستعملة حالياً.

اصطلاح الزنا في القانون يختلف عنه في الشريعة أو في اللغة، فشرعاً يراد بالزنا الوطئ في غير حلال من أي شخص كان - وإنما في قانون العقوبات يراد بالزنا حصول الفعل من شخص متزوج لأن ذلك خيانة لعلاقة الزوجية.. فجريمة الزنا جعل الشارع المقام الأول فيها للصالح الخاص فإذا أثر الزوج المجني عليه الصمت تغاضى المجتمع عن حقه^(١)

أما في الشريعة الإسلامية - فإنه بموجب القوانين الإسلامية فإنها تعتبر كل وطئ في غير حلال زنا معاقب عليه، سواء صدر من متزوج أو غير متزوج، وسواء من الرجل أو المرأة - إذ نصت الآية الكريمة ٢- من سورة النور [الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة].

وترى أغلبية الطوائف المسلمة - أن العقوبة تصبح الرجم إذا ارتكب الزنى من متزوج أسوة بالشريعة الموسوية

هذا وبالنظر لعدم وجود نص قرآني يعاقب بعقوبة الرجم على الزنا من متزوج. لذا فقد كانت هذه العقوبة موضع خلاف بين المسلمين [وقد أنكر الخوارج الرجم لعدم ذكره في القرآن^(٢)] حيث يرى البعض الاكتفاء بالجلد فحسب، سواء بالنسبة للأعزب أو المتزوج دون الرجم^(٣)

ويرى د. محمود محمود مصطفى - أن الرجم لم يرد في الكتاب وإنما في السنة وإنه لا يمكن نسخ الكتاب بالسنة^(٤)

وفاة الزوج الشاكي ووفاة الزوجة الزانية

بوفاة الزوج الشاكي تنقضي دعوى الزنا (م ٣٧٩ عقوبات) - أما وفاة الزوجة الزانية فيرى أغلب الشراح أن وفاة الزوجة قبل الشكوى يحول دون تبليغ الزوج عن جريمة الزنا ضد الشريك، وإن وفاتها بعد الشكوى وقبل صدور الحكم النهائي يترتب عليها

(١) د. القلبي - نفس المصدر ص ٣٦ و ٣٧.

(٢) جندي عبد الملك - الموسوعة الجنائية ج ٤ ص ٦٣.

(٣) المحامي مكي إبراهيم لطفي - مجلة القضاء العدد الثاني / ٨٦ ص ٢٣٤.

(٤) د. محمود محمود مصطفى - الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن ج ١ ص ٢٤.

سقوط الدعوى العمومية بالنسبة للشريك، لأن الزوجة تعتبر بريئة حتى يصدر عليها حكم نهائي، ولما كان حظ الشريك مرتبطاً بحظ الزوجة وجب ان يستفيد من قرينة البراءة براءتها التي لا يمكن دحضها.. بسبب وفاتها

ولكن يرى بلاتش ان موت الزوجة لا يمنع من استمرار الدعوى ضد الشريك لأن القاعدة العامة ان موت الفاعل الاصلي لا يؤثر على الشريك ولا استثناء لهذه القاعدة في باب الزنا (بلاتش ٣٥ ن ١٨) ويؤيده الأستاذ علي زكي العرابي باشا في رأيه (ج ١ ص ٦٤ الإجراءات).. وقد أخذت المحاكم الفرنسية بالرأي الأول (انظر الأحكام المنوه عنها جارسون ن ١٣)... وكذلك حكمت المحاكم المصرية بأن وفاة الزوجة المتهمة بالزنا قبل ان تصير محاكمتها نهائية يترتب عليها انقضاء الدعوى العمومية بالنسبة لها وبالنسبة لشريكها لأن وفاتها قبل الحكم النهائي قرينة قانونية على برائتها فلا يجوز هدم هذه القرينة بمحاكمة الشريك لأن الفعل المنسوب اليهما واحد لا يقبل التجزئة [محكمة اسبوط الابتدائية ٤/ ديسمبر/ ١٩١٩ مج/ ٢ ص ١٩٧].

وبالتالي فإن وفاة الزوجة الزانية يستحيل معها السير بالدعوى - هذا فضلاً عن ان الحكم على الزاني بالمرأة المتزوجة المتوفاة فيه مساس بشرف العائلة والحكم على الزاني بها أيضاً يهدم قرينة براءتها وهي ليست موجودة للقيام بالدفاع عن نفسها وخصوصاً إذا قصر الشريك في دفاعه أو اعترف لغرض خاص في نفسه.. كما ان الدعوى المدنية تسقط لسقوط الدعوى الجنائية.. وفي العراق يذهب قضاء محكمة التمييز إلى إنه لا يجوز تحريك الإجراءات القانونية بحق المتهم في جريمة الزنى بالمرأة المتزوجة بعد وفاة الزوجة المزني بها.^(١)

فعل الوطء- وطء المرأة المتزوجة من الدبر هل يعتبر زنا؟

الركن الأول لجريمة الزنا هو الوطء- ولابد من توافر فعل الوطء غير المشروع بين الزوجة وشريكها ليمكن معاقبتهم بعقوبة جريمة الزنا، لأن جريمة الزنا لا تتوافر إلا بحصول الوطء بين الزوجة وبين رجل أجنبي عنها (وهو نفس ما تقرره الشريعة الإسلامية). أي إنه لا يشترط لقيام الركن المادي للجريمة (موضع البحث) الوقاع لأن

(١) محمد عطية راغب- المحامي- الجرائم الجنسية في التشريع الجنائي المصري ص ١١١ و ١١٢ و ١٠٠٦، مجلة القضاء س/ ٢٤١٣. حزيران ١٩٥٥ ص ١٥٦ رقم القرار ٨٦/ ت/ ٩٥٥ الطبعة الأولى ١٩٥٧.

مجرد الوطء كافٍ لتكوين جريمة الزنا.. والوطء هو التحام أنثى وذكر. في حين ان الوقاع يتطلب لتوافره علاوة على الالتحام الواجب توافره في الوطء ان ينهي الشخص شهوته الجنسية من الطرف الآخر، أي ان الوطء أخص من الوقاع، لأن كل وقاع يتضمن وطئاً في حين ان الوطء لا يتضمن وقاعاً...

ولذا لا تقع جريمة الزنا بما دون الوطء من أعمال الفحش والصلات الأخرى التي ترتكبها الزوجة مع شريكها كالاتيان من الخلف. وكذلك يكون الحال بالنسبة للأفعال المخلة بالحياء التي تأتيها المرأة المتزوجة مع شريكها في الفعل لأنها لا تعتبر وطئاً كوناً لجريمة الزنا ولو حصلت في خلوة صحيحة.. ولا تقام دعوى الزنا قبل المرأة المتزوجة إذا ما مكنت المرأة من نفسها حيواناً. وكذلك إذا ما اتت امرأة أخرى لأن اختلاف الجنسيتين شرط جوهري لوجود الجرم... وان حديث أبو موسى الأشعري عن رسول الله صلى الله عليه وسلم [إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان وإذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان] لم يرق إلى مرتبة الاحتجاج به لأن ضعفه غير واحد.

الفقيه أبو حنيفة لا يعتبر الوطء في الدبر زنى. بل يعتبره جريمة تعزيرية- والتعزير معناه شرعاً العقوبة التأديبية التي يفرضها القاضي في جنابة أو معصية لم يعين لها الشرع عقوبة محددة وقد تصل عقوبتها إلى الاعدام. وان أبو حنيفة لم يجعل هذه الجريمة من جرائم الحدود لأن الاتيان في القبل يسمى زنى.. والاتيان في الدبر يسمى اللواط.. واختلاف الأسماء دليل على اختلاف المعاني كما هو ثابت في الأصل... وان الزنى في القبل يؤدي إلى اختلاط الانساب وليس كذلك الوطء في الدبر... وإنه لو كان الوطء في الدبر كالوطء في القبل لما اختلف أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في حكمه. فلما اختلفوا كان هذا علامة على إنه جريمة تعزيرية وليس حدية.

هذا وقد ذهب الجمهور إلى إنها جريمة حدية عقوبتها كعقوبة الزنى حيث يرى أبو يوسف ومحمد والشافعي ان هذا الفعل يعتبر زنا ويجب إقامة حد الزنا على مرتكبه.. أما مالك فيوجب في هذا الفعل حد الزنى لأنه يعتبر عنده من الزنى الموجب للعقاب. لأن الوطء فيما دون الفرج كان يكون في مغابن بطن المرأة يعتبر من المحرمات التي لا تقدير للعقوبة فيها ولكن توجب التعزير فقط.

في الفقه الحديث

أما اتيان المرأة على خلاف الطبيعة أي الوطء في الدبر فهناك رأيان للفقه..

الرأي الأول للفقهاء الايطالي كارو حيث يرى ان الوطء في الدبر لا يكون جريمة زنا إذ ليس اتيانها من خلف حقاً حتى لزوجها، ومن ثم فليس للزوج ان يعتبر وقوع هذا الفعل من غيره اعتداءً على حق له ما دام هو لا يملك هذا الحق. وان الوطء في الدبر ليس زنا إذ لا يكون من شأنه اخصاب المرأة والعبرة في توافر الزنا البذر في الوعاء... وبهذا الاتجاه أخذ أغلب الفقه.

أما الرأي الثاني فهو للفقهاء الالمانى ما نشئين.. فبانه يعتبر اتيان المرأة من الدبر مكوناً لجريمة الزنا كفعل الوقاع الطبيعي ما دام يلحق بالنظام الزوجي الذي يحميه القانون ضرراً مشابهاً للضرر الناتج من فعل الوقاع.. ويعلل مانشتين وجهة نظره بأن القول بسواها معناه انكار جريمة الزنا حتى في فعل الوقاع الطبيعي إذا ما تم باستخدام احتياطات مانعة من الحمل وهو ما لا يسوغ التسليم به^(١)

والرأي الراجح هو الرأي الثاني لما استند إليه من حجج ومبررات مقنعة لأن واقعة المرأة سواءً كان من الفرج أو الدبر يعتبر اعتداءً على قدسية الرابطة الزوجية وإنه يندس العلاقة الزوجية... هذا وقد ذهب بعض الفقهاء في مصر إلى ان الوطء لا يقع إلا بحصول الوطء بالطريق الطبيعي أي المواقعة في القبل.. ويترتب على هذا الرأي خروج وطء المرأة المتزوجة في دبرها عن مفهوم الزنا^(٢)

ونكرر بأن جمهور الفقهاء المسلمين كالشافعي ومالك وأحمد وأبي يوسف ومحمد والزيدي والامامية.. يعتبرون الوطء في الدبر زنا ولا يفرقون بين الوطء في القبل أو الدبر^(٣). والمشرع العراقي لم يأخذ برأي جمهور الفقهاء حيث اقتصرت المواد العقابية بالمواد ٣٧٧ عقوبات وما بعدها على عقوبة الزنا فقط دون اللواط بالحسب بينما نجد المشرع في قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ٨٨ بالمادة الأولى فرق بين الزنا واللواط حيث عرف البغاء بأنه تعاطي الزنا أو اللواط بأجر مع أكثر من شخص - والقرار التمييزي الصادر بعدد ١٨٧/ جزاء أولى/ ١٩٨١ في ٢٦ / ٤ / ٨١ فرق بين الزنا واللواط حيث جاء فيه [لا يجوز سماع شهادة الزوجة ضد زوجها بجريمة اللواط وإنما

(١) د. رمسيس بهنام - القسم الخاص في قانون العقوبات ت ٨٢ ص ٤١٦.

(٢) د. محمود محمود مصطفى - شرح قانون العقوبات - القسم الخاص ط ٨٤ ص ٣٣٧. د. ضاري خليل محمود -

تفاوت الحماية الجنائية بين المرأة والرجل في قانون العقوبات المقارن والشريعة الإسلامية ص ١٤.

(٣) د. محمد فاروق النبهان - مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي لسنة ٧٧ ص ٢١٥.

يجوز ذلك عند اتهامه بجريمة الزنا وهي تختلف عن الجريمة الأولى ولا يجوز قياسها عليها لامتناع القياس في النصوص العقابية].

الشروع في جريمة الزنا

جريمة الزنا لا تقع إلا بتمام وقوع الوطء بين الزوجة وبين شريكها، ولذا لا يمكن توقيع العقاب على البدء في تنفيذها طبقاً للمادة ٣٠ عقوبات عراقي و٤٧ عقوبات مصري.. وبعبارة أخرى لا شروع في هذه الجريمة لأن جريمة الزنى لا تتصور إلا تامة لأن السوط شرط أساسي لحصول جريمة الزنا لذلك لا يتصور لهذه الجريمة حالة الشروع لأن الوطء هنا ليس معناه الايلاج الفعلي بل يكفي لتوافره بمجرد الالتحام بين امرأة متزوجة وذكر.. ومع ذلك فإذا كانت الجريمة يتصور لها حالة الشروع فهو هنا لا عقاب عليه.

الزنا في المجتمعات البدائية

عرفت المجتمعات البدائية جريمة الزنا فقد كان العرف البدائي يعطي للزوج الحق في قتل من زنا بزوجته إذا ضبطه في حالة تلبس، كما كان يسمح له بتأديب زوجته بالضرب أو تركها.. ولم يكن يسمح له بقتلها.

والزنا الذي كان يشكل اعتداءً على الزوج في المجتمع البدائي هو الزنا بالزوجة دون علم زوجها وموافقة، فهناك حالات يحدث فيها اتصال جنسي بين امرأة متزوجة ورجل آخر غير زوجها لا تدخل في مفهوم الزنا، كما هي الحال لدى جماعات الاسكيمو (التي تقطن القطب الشمالي) حيث يسمح العرف للرجل بأن يعير زوجته لصديقه، وعلى ذلك فإن الاتصال الجنسي الذي يتم بين الزوجة والصديق لا يعتبر زنا، لأنه تم بموافقة الزوج^(١)

جريمة الزنا في القانونين المصري والليبي

ذهب المشرع المصري والليبي على خلاف ما هو عليه في العراق. بأنه إذا زنى الزوج في المنزل المقيم فيه مع زوجته، لا تسمع دعواه عليها حيث تنص المادة ٢٧٣

(١) د. شهاد هابيل البرشاوي في كتابه [الشهادة الزور] ص ٢٩.

من قانون العقوبات المصري بأنه [لا يجوز محاكمة الزانية إلا بناءً على دعوى من زوجها إلا أنه إذا زنى الزوج في المسكن المقيم فيه مع زوجته كالمبين في المادة ٢٧٧ لا تسمع دعواه عليها].. وتنص المادة ٣٩٩ من قانون العقوبات الليبي بأنه [لا تقام الدعوى إلا بشكوى الزوج، ولا تحقق له الشكوى إذا ارتكب الفعل المنصوص عليه في المادة. التالية خلال الخمس سنوات التي سبقت زنا الزوجة] أي ان المشرع المصري والليبي أخذ بمبدأ المقاصة في الجرائم رغم ان المقاصة لا يمكن الأخذ بها إلا في المسائل المدنية. إذ ليس من المعقول محو جريمة وقعت بجريمة أخرى مثلها وتقابلها. أما سبب الأخذ بهذا المبدأ بالنسبة لجريمة الزنا، فإنه يقوم على اعتبار ان ارتكاب الزوج لجريمة الزنا يجعله غير أهل للشكوى على زوجته ان زنت، لاسيما بعد ان داس على الحرمات التي تبني العائلة على اساسها. على ان هذا لا يعني ان الزوجة في هذه الحالة تعذر من الجريمة التي ارتكبتها من الناحية القانونية ولكن أصبح من كان يحق له طلب محاكمتها غير أهل للقيام بذلك قانوناً^(١).

لقد حدد المشرع الليبي هذه المدة بخمس سنوات تسبق زنا الزوجة. أما المشرع المصري فلم يحدد ميعاد لسقوط حق الزوجة الزانية في تقديم دفعها، ولهذا يحق لها اشارة هذا الدفع في أي وقت تراه مناسباً لها، إلا أنه يشترط لقبول هذا الدفع ان تكون الجريمتان قد وقعتا في ظل عقد زواج واحد وان يثار امام محكمة الموضوع لأنه يتطلب تحقيقاً في القضية، لا تقوم به إلا محكمة الموضوع^(٢).

ان هذا الاتجاه لا يمكن الأخذ به في العراق نظراً لأن الفقرة الثانية من المواد ٣٧٧ من قانون العقوبات تناولت حالة واحدة هي زنا الزوج في منزل الزوجية وحددت له عقوبة معينة، ولهذا لا يمكن تحميل النص أكثر مما ورد فيه، لاسيما ان المشرع نص على الحالات التي يسقط فيها حق الاستمرار بالدعوى^(٣).

زنا الزوج

نص في القانون على جريمة زنا الزوج. فذكر بأنه يعاقب بالعقوبة ذاتها الزوج إذا زنى (الزوج) في منزل الزوجية. بمعنى ان المشرع تطلب من أجل معاقبة الزوج الزاني

(١) د. أحمد حافظ نور- جريمة الزنا في القانون المصري والمقارن- القاهرة ١٩٥٨ ص ٢٣٨.

(٢) د. محمود محمود مصطفى- شرح قانون الإجراءات الجنائية- الطبعة الثامنة ١٩٦٢- ١٩٦٣ ص ٧٥.

(٣) د. سامي النصر اوي- دراسة في أصول المحاكمات الجزائية- الجزء الأول- ص ١٠٨ و ١٠٩.

وقسوع الفعل المادي لجريمة الزنا في منزل الزوجية، ولهذا لا يخضع لأحكام هذه المادة فعل الوقاع الذي يرتكبه الزوج خارج منزل الزوجية، ولو حصل فيه التكرار، ولم نجد هناك حكمة من هذه المحاباة التي أولاها المشرع للزوج الزاني، لاسيما ان ارتكاب مثل هذه الجريمة يمس الكيان العائلي ورباط الزوجية ولا يهم بعد ذلك المكان الذي ترتكب فيه الجريمة ما دامت الزوجة تعلم بارتكاب الطرف الآخر لهذا الفعل.

وكما قلنا بأن المشرع الليبي أخذ بمبدأ المقاصة في الجرائم، إذ منع معاقبة الزوج الزاني إذا أثبت الزوج ان زوجته قد زنت خلال الخمس سنوات التي سبقت زناه (م ٤٠٠/ ٢ عقوبات ليبي)- ونص (م ٤٠٠/ ١) منه من قانون العقوبات بأنه [يعاقب الزوج بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر إذا ارتكب الزنا في بيت الزوجية أو اتخذ له خليفة في أي مقام].

إثبات جريمة الزنا

ان المشرع العراقي لم ينص على طرق إثبات معينة بخصوص جريمة الزنا، ولهذا يمكن اثباتها بكافة طرق الاثبات، سواءً بمشاهدة الجريمة وهي ترتكب أو بأي شكل يجعل الظروف التي وجد فيها الزاني والزانية لا يترك مجالاً للشك بأن الجريمة قد وقعت فعلاً. أما تقدير الأدلة المقدمة فيعود لمحكمة الموضوع.

أما المشرع المصري فقد نص في المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات بأن الأدلة التي تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا هي القبض عليه حين تلبسه بالفعل أو اعترافه أو وجود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة أو وجوده في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم.

في حين أوجب القانون القطري عدم جواز ادانة المتهم في جريمة الزنا إلا بناءً على الاعتراف الصادر بطوعه واختياره امام القاضي أو شهادة أربعة شهود رأوه متلبساً بالجريمة م ١١٣ عقوبات^(١).

هذا وقد أصدر مجلس قيادة الثورة- في العراق- قراره المرقم ٥٤٤ والمؤرخ في ٢٨ / ٧ / ٨٧ الذي يعتبر نافذاً من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية حيث نشر بعدد ٣١٦٢

(١) د. سامي النصراني- المرجع السابق ص ١١٠.

في ١٠ / ٨ / ٨٧ ص ٤٩١ والذي أجاز (أولاً): لوالد الغائب خارج العراق طلب التفريق بين ولده الغائب وزوجته بسبب الزنا وفق الشروط الآتية:-

١- ان يكون والد الغائب قد عيّن قيماً عليه بعد اكتمال مدة الغياب المنصوص عليها في المادة (٨٥) من قانون رعاية القاصرين رقم (٧٨) لسنة ١٩٨٠^(١)

٢- ان تثبت جريمة الزنا بقرار من المحكمة المختصة اكتسب درجة البتات. (ثانياً): لا يجوز تحريك دعوى الزنا من قبل والد الغائب إلا باذن من المحكمة التي عينته قيماً عليه.

(ثالثاً): يعتبر التفريق في هذه الحالة طلاقاً باتاً.

جريمة الاخبار الكاذب

ونختار أيضاً من الجرائم لبحثها جريمة الاخبار الكاذب باعتبارها من الجرائم التي كانت تحرك بشكوى من المتضرر من الجريمة طبقاً للمادة (٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية- ثم صدر قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٣٩ والمؤرخ في ٢٤/٧/٩٩ قانون رقم ٢٠ لسنة ٩٩ الذي نشر بجريدة الوقائع العراقية بعدد ٣٧٨٥ في ٢/٨/٩٩ ص ٤٦ وأعطى الحق للدعاء العام بتحريكها نتيجة كثرة الدعاوى الكيدية^(٢).

تناول المشرع جريمة الاخبار الكاذب في المادة ٢٤٣ عقوبات التي جاء فيها- (كل من اخبر كذباً السلطات القضائية أو الادارية بسوء نية بارتكاب شخص جريمة مع علمه بكذب اخباره).

اركان جريمة الاخبار الكاذب وفقاً لما نصت عليه المادة ٢٤٣ عقوبات ثلاثة- هي الاخبار- وان يكون موضوعه كاذباً- والقصد الجنائي.

^(١) المادة ٨٥ من قانون رعاية القاصرين تنص بأن [الغائب هو الشخص الذي غادر العراق أو لم يعرف له مقام فيه مدة تزيد على السنة دون ان تنقطع اخباره وترتب على ذلك تعطيل مصالحه أو مصالح غيره].. والمادة ٨٦ منه تنص بأن [المفقود هو الذي انقطعت اخباره ولا تعرف حياته أو مماته].

^(٢) وهناك قرار تمييزي بأنه [إذا قدم المدعى عليه شكوى كيدية كاذبة ضد المدعى وسبب له اضراراً مادية وأدبية فيكون مسؤولاً عن هذا الضرر ويلزمه تعويض المدعى عملاً بالمادتين ٧ و ٢٠٤ من القانون المدني - لأن حق التقاضي وإن كان مكفولاً لكل مواطن لكن استعماله استعمالاً غير جائز وبقصد الأضرار بالآخرين يستوجب المسؤولية القانونية].

الركن الأول - الإخبار

يسراد بالإخبار في هذا المقام التبليغ أي توصيل المعلومات من الناقل لها لآخر وقد استعمل المشرع لفظ - أخبر - وهو بهذا يشير إلى واجب التبليغ المنصوص عليه في قسانون أصول المحاكمات الجزائية بالمادة ٤٧.. وطبقاً لذلك وحسب نص المادة ٢٤٣ عقوبات يقتضي تقديم الاخبار إلى السلطة القضائية أو السلطة الادارية. وينصرف هذا اللفظ الأخير إلى رجال الضبط القضائي أو الاداري. وهذا أمر منطقي لأنه في هذه الحالة فقط تباشر الإجراءات في مواجهة الشخص المبلغ ضده بما قد يؤدي إلى الاضرار به في حالة الاخبار الكاذب. وعلى هذا فالأخبار الذي يقدم إلى غير هاتين الجهتين لا يوفر جريمة الاخبار الكاذب.

الركن الثاني - موضوع الإخبار

يجب ان يكون موضوع الإخبار كاذباً أي ينصب الاخبار على ما يغير الحقيقة.. وكذب الاخبار أو صدقه أو إذا ما كان الاخبار مجرد معلومات - متروك الأخذ به للجهة المختصة - محكمة الموضوع - تفصل فيه حسبما ينتهي إليه اقتناعها.

الركن الثالث - القصد الجنائي

جريمة الإخبار الكاذب عمدية ولذا يجب ان يتوافر فيها القصد الجنائي - فهل يكفي القصد العام أم يتعين توافر القصد الخاص؟.. لقد ذكر المشرع صراحة عبارة ان - الاخبار بسوء نية - يعني سوء القصد - ويستشف من ذلك ان المشرع يتطلب قصداً خاصاً بالموضوع وهذا يعني تعمد الكذب في الاخبار ويقتضي ان يكون المخبر عالماً علماً يقينياً لا يداخله أي شك في ان تكون الواقعة التي اخبر عنها كاذبة وان المبلغ ضده بسريء منها. كما إنه يلزم لصحة الحكم بكذب الاخبار ان يثبت للمحكمة بطريق الجزم توافر هذا العلم اليقيني وان تستظهر ذلك في حكمها وحسبما يتكون به اقتناعها.. وإذا انتفت سوء النية لا جريمة ولا عقاب. وقد جاء بالمادة ٢٤٦ عقوبات بأنه [لا جريمة إذا اخبر شخص بالصدق أو مع انتفاء سوء القصد السلطات القضائية أو الادارية بأمر يستوجب عقوبة فاعلة].

ومن التطبيقات القضائية القرار التمييزي الصادر بعدد ٩٣ / هيئة عامة ثانية / ٧٧ في ٢٨ / ٥ / ٧٧ بأن [الاخبار الكاذب الواقع على شكل اتهامات التي وجهها الموكل لوكيله المحامي في الشكوى التي رفعها ضده إلى نقابة المحامين لا يعاقب عليها القانون

استناداً لأحكام المادة ٤٣٦ عقوبات... ونص المادة ٤٣٦/ عقوبات بأنه [لا جريمة فيما يسنده أحد الخصوم.. إلى الآخر... أثناء دفاعه عن حقوقه أمام المحاكم وسلطات التحقيق أو الهيئات الأخرى.. الخ...]. ونص المادة نفسها ٢/٤٣٦ بأنه [ولا عقاب على الشخص إذا كان قد ارتكب القذف أو السب وهو في حالة غضب فور وقوع اعتداء ظالم عليه]... والقرار التمييزي الصادر بعدد ٦٥٨/ تمييزية/ ٧٤ في ١١ / ٦ / ٧٤ بأنه [لا يجوز إحالة المتهم بجريمة الاخبار الكاذب على المحاكمة عنها إلا بموجب إذن من المحكمة التي وقعت امامها هذه الجريمة أو امام مكلف بخدمة عامة تابع لها عملاً بالمادة (١) ١٣٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية].

وأخيراً يقتضي لتوافر الأدلة بجريمة الاخبار الكاذب - ان يكون هناك قصد جنائي خاص - سوء النية - وهو تعمد الكذب بالاخبار.. وإذا انتفت سوء النية - تنتفي معها الجريمة.

(١) علقت المادة ١٣٦ بموجب مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٣) والجراءات الجزائية القسم (٤) والتي نصت بان [تعلق المادة ١٣٦].

التنازل عن الشكوى

التنازل عن الشكوى تحكمه قواعد تشابه قواعد الصلح عن الجرائم. فالجرائم التي يجوز الصلح عنها وهي المبينة بالمادة (٣) يجوز التنازل عن الشكوى فيها^(١).. وأجازت الفقرة (جـ) من المادة (٩) لمن قدم الشكوى أن يتنازل عنها وإذا كان المجني عليهم متعددين. فإن تنازل بعضهم لا يسري إلى المشتكين الآخرين.. ونصت الفقرة (هـ) على أن المتهمين إذا تعددوا فإن التنازل عن بعضهم لا يسري إلى الآخرين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك عدا جريمة الزنا فإنه يعتبر تنازل الزوج عن محاكمة زوجته الزانية تنازلاً منه عن محاكمة من زنا بها حسب نص المادة ٣٧٩/ق.ع وهو استثناء عن القاعدة العامة^(٢)... ويصدر التنازل عن الشكوى من شخص يتحقق فيه شرط الإدراك والسن، أما إذا فقد شرط الإدراك بعد تقديمه الشكوى فيكون هذا الحق لمن يمثله قانوناً. وإذا كان المجني عليه صغيراً أو مجنوناً أو معتوهاً فيحق أن يصدر التنازل ممن يمثله قانوناً. ولا يفقد هذا الحق وإن توفى المجني عليه بعد تقديم الشكوى لأسباب لا علاقة لها بالجريمة المرفوعة عنها بالشكوى.. غير أن التوكيل في الشكوى وحدها لا ينصرف إلى التوكيل بالتنازل عنها، إذ أن التنازل يتعين أن يكون خاصاً عن واقعة معينة ولاحقاً لوقوعها أو واضحاً لا لبس فيه^(٣).

التنازل عن الشكوى أما أن يكون صريحاً أمام محكمة التحقيق أو محكمة الموضوع بعبارات تصدر من المجني عليه أو من يقوم مقامه قانوناً بالتنازل عنها.. وأما أن يكون ضمناً وقد نص القانون على إنه [تنقضي دعوى الزنا ويسقط الحق المدني بالعودة إلى معاشرة الزوج الزاني قبل صدور حكم نهائي في الدعوى] (م ٣٧٩ ق.ع)..^(٤) وإذا ترك المدعي عليه دعواه بعد تبليغه قانوناً (م ٢٢ منه) فتعتبره محكمة الموضوع متنازلاً عن حقه في نظر دعواه المدنية وتمضي المحكمة في نظر الدعوى الجزائية. ولها أن تستنتج من غيابه بأنه متنازل عن شكواه عن الحق الجزائي (م ١٥٠ منه) وإذا كانت الجريمة

(١) حسين محي الدين - المرجع السابق ص ١٠٤.

(٢) عمر السيد رمضان - مبادئ الإجراءات الجنائية ١٩٦٧ - ١٩٦٨ ص ٨٦. د. النصراني - المرجع السابق ص ١٦٢.

(٣) رؤوف عبيد - مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري - الطبعة الرابعة ١٩٦٢ ص ٧٣.

مما يجوز الصلح عنها دون موافقة المحكمة فتقرر رفض الشكوى طبقاً للمادة ١٨١/أ من الأصول الجزائية.

.. هذا ويترتب على صدور التنازل عن الشكوى تنازل المشتكي عن حقه الجزائي ولا يستتبع تنازله عن الحق المدني ما لم يصرح بذلك (م ٩/و منه) .. وإذا كانت القضية في دور التحقيق الابتدائي وكانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة القاضي فيصدر القاضي قراراً برفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً (م ١٣٠ منه) .. وقد نص في القانون بأن [القرار البات الصادر برفض الشكوى وفق الفقرة (أ) من المادة ١٣٠ والقرار الصادر برفض الشكوى وفق الفقرة (أ) من المادة ١٨١ بسبب تنازل المشتكي عن شكواه يمنعان من استمرار الإجراءات ضد المتهم (م ٣٠٢/أ منه) ولا تستأنف الإجراءات ضده إلا في الأحوال المنصوص عليها بالمادة ٣٠٣ منه في حالة ظهور فعل أو نتيجة تجعل الجريمة التي حوكم المتهم عنها أو اتخذت الإجراءات بشأنها مختلفة في جسامتها بضم هذا الفعل أو التهمة إليها].

ان تنازل المشتكي عن الشكوى يمنع المحكمة الجزائية عن النظر في الدعوى المدنية ولا يمنعه عن مراجعة المحكمة المدنية للمطالبة بحقه المدني بالتعويض.

هذا وان الحق في الشكوى حق شخصي لا ينتقل إلى الورثة والمقصود الحق الجزائي فإذا توفي من له الحق في تقديم الشكوى ولم يستعمل هذا الحق في الدعوى التي تحرك بشكوى من المجني عليه فليس لورثته الحق في إقامة الدعوى بعد وفاته غير ان هذا لا يحول بين الورثة وبين حقهم في الادعاء بالحق المدني لأن هذا الحق يمس الجانب المالي الذي تعلق حقوقهم فيه لذلك يستطيعون التوجه إلى المحاكم المدنية لإقامة دعواهم باستثناء جرائم الزنا^(١) المنصوص عليها بالمادة ٣٧٩ ق.ع. حيث تنقضي دعوى الزنا ويسقط الحق المدني بوفاة الزوج الشاكي.

(١) العكيلي. د. سليم حريه- أصول المحاكمات الجزائية- الجزء الأول ص ٤٢ - ٤٣.

المبحث الثاني

الدعوى المدنية والتنازل عن التعويض

إذا وقعت جريمة فقد لا تسفر عن ضرر للأفراد كجرائم احراز السلاح - والبناء خارج خط التنظيم. والتشرد والاشتباه. كما إنها قد تصيب الفرد بضرر سواء في جسمه كالقتل والضرب أو في ماله كالسرقة والاتلاف أو في شرفه كالقذف والسب، فإذا ما وجد الضرر نتيجة للجريمة حق تعويضه بدعوى ترفع للمطالبة به تسمى الدعوى المدنية. فالدعوى المدنية هي الدعوى التي يرفعها من لحقه ضرر من الجريمة يبغي القضاء بتعويضه عنه. بيد إنه ليست كل دعوى أساسها الجريمة يجوز طرحها أمام المحاكم الجنائية، وإنما المراد هنا هو الدعوى للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي أحدثتها الجريمة، فدعوى انكار النسب المؤسسة على وقوع الزنا لا يجوز رفعها أمام المحاكم الجنائية ولو أن مبناها جريمة هي الزنا^(١).

تعريف

المدعي في الدعوى المدنية هو كل من يدعي أن الجريمة قد ألحقت به ضرراً شخصياً مباشراً. وليس بشرط أن يكون هو المجني عليه بل قد يكون غيره ما دام قد لحقته من الجريمة أضرار شخصية مباشرة.. ومن هذا القبيل أولاد القتل في جريمة قتل، فكل واحد منهم لم تصبه الجريمة في شخصه أو ماله ومع هذا فقد أضر مادياً وأدبياً. ويصبح للأب أن يطالب بتعويض عما لحقه من ضرر نتيجة لجريمة وقعت على ابنه وللزوج المطالبة بتعويض ما لحقه من ضرر لجريمة وقعت على زوجته كشخص يقذف في حق سيدة متزوجة فيحق للزوج المطالبة بتعويض عن القذف لأنه يشينه شخصياً ويلحق به ضرراً أدبياً.. ويجوز أن يقضي بالتعويض للزوج وللأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب م ٢٠٥ / ٢ مدني - على إنه ليس بشرط أن تتوافر علاقة القرابة بين المجني عليه والمدعي بالحق المدني، بل يكفي توفر الضرر الشخصي المباشر للمدعي المدني لتكون الدعوى المدنية مقبولة فمثلاً للسيد

(١) د. المرصفاوي - أصول الإجراءات الجنائية ص ٣٩.

المطالبة بالتعويض عما أصابه من تعطيل نتيجة الاعتداء على خادمه وعدم تمكنه من مباشرة عمله. على أنه يجب أن تكون العلاقة بين المدعي المدني والمجني عليه مشروعة يجيزها القانون فلا يحق لشخص أن يطالب بتعويض عن مقتل خليلته. ولا يخاطب أن يطالب بتعويض عن مقتل مخطوبته لأن الخطبة لا تنشأ علاقة قانونية.. وعليه فإذا لم يكن المدعي المدني قد لحقه ضرر شخصي من الجريمة كانت دعواه غير مقبولة. فلا يجوز لدائن الشخص المتضرر من الجريمة أن يقيم الدعوى المدنية على المتهم باسم مدينه بمقتضى المادة ٢٦١ مدني، لأن هذا الدائن لم يصبه ضرر مباشر من الجريمة وهو ما اشترطه القانون في الدعوى المدنية امام المحكمة الجزائية (م ١٠) الاصولية.

المادة (١٠) من الأصول الجزائية تنص بأنه [لمن لحقه ضرر مباشر مادي أو أدبي من أية جريمة ان يدعي بالحق المدني ضد المتهم والمسؤول مدنياً عن فعله مع مراعاة ما ورد بالمادة التاسعة بعريضة أو طلب شفوي يثبت في المحضر أثناء جمع الأدلة أو أثناء التحقيق الابتدائي أو امام المحكمة التي تنظر الدعوى الجزائية في أية حالة كانت عليها حتى صدور القرار فيها. ولا يقبل ذلك منه لأول مرة عند الطعن تمييزاً].

والدعوى المدنية تسمى بالدعوى التبعية لأنها تنتظر تبعاً للدعوى الجزائية ولا يجوز للمحكمة الجزائية ان ترفض الدعوى المدنية بحجة عدم الاختصاص حيث اعطت المادة (١٠) الاصولية الحق للمحكمة الجزائية بأن تنظر بالدعوى المدنية تبعاً لقرار الادانة - والقرار التمييزي بعدد ٩٣/ موسعة ثانية/ ٨٥/ ٨٦ وبتاريخ ١٥/ ١٢/ ٨٦ يشير بأنه [لا يجوز لمحكمة الجناح رفض الدعوى المدنية وعدم الحكم بالتعويض للطالب به على أساس إنها غير مختصة بنظر الدعوى المدنية بعد ان أصدرت قرارها بالادانة والعقوبة لأن المادة (١٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اعطت لمن لحقه ضرر مباشر من أية جريمة ان يدعي بالحق المدني ضد المتهم والمسؤول مدنياً عن فعله امام المحكمة الجزائية المختصة للنظر في الدعوى الجزائية وتفصل في الدعويين معاً].

يقدم الطلب بالدعوى المدنية شفاهاً أو تحريراً^(١) أثناء جمع الأدلة في التحقيق الابتدائي أو امام المحكمة الجزائية في أية مرحلة كانت عليها الدعوى حتى صدور القرار

(١) القرار التمييزي بعدد ٢١١/ هيئة عامة/ ٧٣ في ٧٤/٢/٤ [يجوز للمحكمة عدم الحكم بالتعويض للمدعي بالحق المدني لاشتراكه مع المتهم بالخطأ الذي سبب حادث الاصطدام م ٢١٠ من القانون المدني. ينبع

فيها. غير ان هذا الطلب لا يقبل إذا قدم لأول مرة عند الطعن تمييزاً (م ١٠ الاصولية) ولا يقبل عند إجراء المحاكمة مجدداً اتباعاً لقرار النقض.. ويكون المدعي المدني شخصاً طبيعياً مثل الولي أو شخصاً معنوياً كالشركة أو الجمعية أو المؤسسات والدوائر الحكومية ذات الشخصية المعنوية م ٣٤ و ٤٧ مدني. ونظراً لأن المدعي المدني خصم في الدعوى الجزائية فإن له الحق في حضور إجراءات التحقيق والطعن في القرارات والأحكام وتقديم الطلبات مثل بقية الخصوم^(١).

وللمدعي المدني ان يقيم الدعوى على المتهم وحده أو يقيمها عليه وعلى المسؤول مدنياً عن فعله معاً (م ١٠ الاصولية) وإذا أقيمت على أكثر من متهم فإنهم يكونون مسؤولين بالتضامن في الدعوى المدنية عليهم (م ٢١٧ مدني) ويقصد بالمسؤول مدنياً كل شخص طبيعي أو معنوي يسأل بحكم القانون مسؤولية مدنية عن فعل غيره أي مسؤوليته عنه بدفع التعويض أو رد المال أي اعادته إلى صاحبه دون ان يكون مسؤولاً عنه جزائياً ويكون مصيره في الدعوى الجزائية تابعاً لمصير المتهم مثال ذلك الأشخاص الوارد ذكرهم في المادتين ٢١٨ و ٢١٩ مدني- وشركة التأمين الوطنية عن سواق السيارات المؤمنة. وذلك لأنهم يسألون بنص القانون عن دفع التعويض إلى المتضرر غير ان لهم الرجوع على محدث الضرر بما يدفعونه عنه في أحوال محددة قانوناً فهؤلاء يدخلون خصوماً في الدعوى الجزائية.. أما المسؤول مسؤولية عقدية عن فعل غيره مثل الكفيل فلا يدخل خصماً في الدعوى الجزائية بجانب المتهم. بل ان الخصومة توجه له في دعوى مدنية تقام في محكمة مدنية. ويلاحظ في هذا الشأن ان شركة التأمين الوطنية لا تدخل في الدعوى الجزائية بجانب المتهم سائق المركبة بل ان مطالبتها تكون أمام اللجنة المؤلفة في شركة التأمين الوطنية ببيان يصدره وزير المالية ينشر في الجريدة الرسمية برئاسة قاضي من الصنف الثاني يختاره وزير العدل وعضوية موظف من شركة التأمين الوطنية حامل شهادة بكالوريوس في القانون يختاره وزير العمل والشؤون الاجتماعية. وهذه اللجنة تختص بالنظر في تقدير التعويض وفقاً لأحكام قانون التأمين الإلزامي عن حوادث السيارات رقم ٥٢ لسنة ١٩٨٠ باستثناء التعويض عن الاضرار المنصوص عليها في الفقرة ثالثاً من المادة (٢) من القانون. وقد حدد القرار من يستحق التعويض

وقرار آخر تمييزي يحدد ٢٨٤٥/جنابات/ ٧٣ في ٧٤/٣/١٤ [لا تصدر المحكمة قراراً بالتعويض إذا لم يتقدم أحد شاكيه ولم تقدم شكاوى من أحد.. ويكون لنزوي العلاقة في هذه الحالة حق مراجعة المحاكم المدنية بشأن التعويض].
^١ القرار التمييزي ١٦٧٠/جنابات/ ٢١ في ٧١/٨/١٦ [لا يسمح للحكم بالتعويض بدون سبق الطلب به.]

عن الضرر الأدبي والضرر المادي وأجاز لذوي العلاقة الطعن في قرار اللجنة لدى محكمة التمييز. وقد منعت المحاكم بهذا القرار من سماع دعوى المطالبة بالتعويض عن الوفاة والاصابة البدنية التي تلحق أي شخص جراء استعمال السيارة في الأراضي العراقية بصرف النظر عن توفر ركن الخطأ.. ونصت الفقرة ثالثاً من نفس المادة على إنه [في حالة دخول السيارة غير العراقية الأراضي العراقية فيشمل التعويض بالإضافة إلى ما هو مقرر بالفقرة أولاً من هذه المادة ما تسببه تلك السيارة من اضرار بأموال الغير، عدا الاضرار التي يسببها صاحب الأموال عمداً]. ونصت المادة ١٤ من نفس القانون بأن [يكتسب المتضرر حقاً مباشراً قبل المؤمن ولا تحتج عليه بالحالات المنصوص عليها في المادة ٨ من هذا القانون وتجاوز مطالبة المؤمن بالتعويض أمام محكمة الجراء]... عليه تكون شركة التأمين الوطنية مسؤولة عن تعويض الاضرار الناشئة عن الوفاة أو الاصابة البدنية التي يحدثها المؤمن له من جراء استعمال السيارة العراقية في الأراضي العراقية كما إنها مسؤولة عن تعويض الاضرار الناشئة عن الوفاة أو الاصابة البدنية من جراء استعمال السيارة غير العراقية في الأراضي العراقية وما تسببه تلك السيارة من اضرار بأموال الغير.

الشخص المسؤول مدنياً وفق أحكام القانون المدني

لقد نص القانون المدني العراقي على حالتين لمسؤولية الشخص مدنياً عن أفعال الغير وهاتين الحالتين هما المنصوص عليها بالمادة ١٩١ التي تخص الأعمال غير المشروعة التي تقع على المال... وبالمادة ٢١٨ والتي تخص الأعمال غير المشروعة التي تقع على النفس.

الحالة الأولى وفق المادة ١٩١ مدني- الأعمال غير المشروعة التي تقع على المال:

تنص المادة ١٩٠ مدني بأنه [١- إذا اتلف أحد مال غيره على زعم إنه ماله، ضمن ما اتلف ٢- أما إذا اتلفه باذن مالكه فلا يضمن].. أما بالنسبة للصبي المميز أو شفي المميز أو المجنون فالأمر يختلف حيث تنص المادة ١٩١ منه بأنه [١- إذا اتلف صبي مميز أو غير مميز أو من في حكمهما، مال غيره لزمه الضمان من ماله. ٢- وإذا تعذر الحصول على التعويض من أموال من وقع منه الضرر، ان كان صبياً غير مميز أو مجنون، جاز للمحكمة ان تلزم الولي أو القيم أو الوصي بمبلغ التعويض. على ان يكون

لهذا، الرجوع بما دفعه على من وقع منه الضرر. ٣- عند تقدير التعويض العادل عن الضرر لابد للمحكمة ان تراعي في ذلك مركز الخصوم].

الفقرة الأولى من المادة ١٩١ مدني اعتبرت مسؤولية الصبي المميز وغير المميز أو من في حكمهما مسؤولية أصلية في حالة اتلافه أموال الغير وإنه يلزم بالتعويض من ماله الخاص.. أما الفقرة الثانية فتتعلق بالصبي غير المميز أو المجنون فإذا تعذر الحصول على التعويض من أموالهما وتحقق للمحكمة ذلك فلها ان تلزم الولي أو القيم أو الوصي بدفع التعويض عوضاً عنهما وتراعي مركز الخصوم عند تقدير التعويض.. ولا تسري المسؤولية على غير هؤلاء لأن ذلك ورد على سبيل الحصر فلا يشمل الأم أو الأخ أو العم... أما إذا كان اتلاف المال من غير الصغير فيصار بطلب التعويض عن الضرر بالمادة ١٨٦ مدني.

الحالة الثانية وفق المادة ٢١٨ مدني- الأعمال غير المشروعة التي تقع على النفس:

الأعمال غير المشروعة التي تقع على النفس يلزم بالتعويض من احدث الضرر حسب نص المادة ٢٠٢ مدني حيث تنص بأن [كل فعل صار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو أي نوع آخر من أنواع الايذاء، يلزم بالتعويضات من احدث الضرر]... والمادة ٢٠٣ مدني تنص بأنه [في حالة القتل وفي حالة الوفاة بسبب الجرح أو أي فعل ضار آخر، يكون من احدث الضرر مسؤولاً عن تعويض الأشخاص الذين كان يعيلهم المصاب وحرّموا من الاعالة بسبب القتل أو الوفاة].

أما بالنسبة للضرر الذي يحدثه الصغير فقد نصت المادة ٢١٨ مدني بأن [١- يكون الأب ثم الجد ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه الصغير ٢- ويستطيع الأب أو الجد ان يتخلص من المسؤولية إذا أثبت إنه قام بواجب الرقابة أو ان الضرر كان لابد واقعاً حتى لو قام بهذا الواجب]... وعلى هذا يكون الأب ثم الجد مسؤولين مدنياً عن تعويض الضرر الذي يحدثه الصغير ولا يمكن التوسع في تفسير النص لجعله يشمل غير الأب والجد من وصي أو قيم. وغير الصغير من مجنون ومن في حكمه- فلا يمكن قياس الوصي المختار من قبل الأب والجد عليهما خلافاً لما ذهب إليه بعضهم^(١) والسبب في ذلك ان النص جاء على خلاف القاعدة العامة في المسؤولية- بأن كل شخص اصاب

(١) د. حسن علي الذنون- النظرية العامة للالتزام- مصادر الالتزام ١٩٤٦ ص ٢٨٨.

الغير بضرر يكون مسؤولاً عن تعويض هذا الضرر (م ١٨٦ مدني) -.. فما جاء على خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه.. وان ما قصده المشرع العراقي بكلمة الصغير هو من لم يبلغ سن الرشد وهي ثمانية عشر سنة كاملة - ولهذا فإن الرقابة على الصغير لا تنتهي إلا ببلوغه هذه السن - وتطبيقاً للمادة ٢١٨ مدني يكون الأب أولاً ثم الجد ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه الصغير الذي لم يكمل الثامنة عشر من عمره - ولكي تقوم مسؤولية الأب أو الجد عن الضرر الذي يحدثه الصغير للغير لابد ان يكون لأيهما الرقابة عليه. وتحقق الرقابة على الصغير إذا كان يعيش في كنف وليه المسؤول عنه^(١).. على ان سكن الصغير مع وليه في مسكن واحد ليست لازمة لتحقيق مسؤولية الأب والجد. فقد يقيم الولد مع أبيه في مسكن واحد دون ان يكون للأب حق في رعايته أو رعايته أو الاشراف على تربيته.. فلا يكون الأب مسؤولاً عما يسببه من ضرر للغير - وقد لا يكون الولد مقيماً مع أبيه في مسكن واحد ولكن الأب لا يزال يشرف على تربيته ورعايته فيكون مسؤولاً عنه^(٢).. وعلى هذا ذهبت محكمة التمييز في قرارها المرقم ٦٥٤ / هيئة موسعة / ٨١ في ٢٣ / ١٠ / ٨٢ بأن [يكون الأب قد أخل بواجب الرقابة على أفعال ولده الصبي إذا ترك معرض السيارات تحت تصرفه مدة غيابه عن العراق. ولا يؤثر في مسؤولية الأب عن دفع التعويض بسبب الضرر الذي أحدثه ولده الصبي كون السيارة التي سببت الحادث لا تعود ملكيتها للأب].. هذا وان أساس مسؤولية الشخص عن هم في رعايته هو خطأ يفترض القانون وقوعه منه لتقصيره في رعاية عن هم في رعايته. فهو لاء بحاجة إلى من يرعاهم ويقوم بتربيتهم تربية حسنة. فعدم قيامه بما تتطلبه الرقابة اللازمة اخلاً منه بواجبه - ولهذا فإن المسؤولية في هذه الحالة ليست مسؤولية ناتجة عن فعل الغير بل مسؤولية الشخص عن الفعل الخاطئ الصادر عنه - وقد قضت محكمة التمييز في قرارها بعدد ٤٣٠ / ٨٦ / ٨٧ في ٢٩ / ١٢ / ٨٧ بأن [يكون الأب مسؤولاً عن تعويض الضرر الذي يحدثه ولده الحدث إذا لم يرقم الأب بواجب الرقابة الابوية على ولده الحدث ولم يسلك السلوك المألوف لرقابة الآباء لأبنائهم].. هذا وان الخطأ المفترض قانوناً لمسؤولية الشخص عن تحت رعايته ليس قاطعاً إذ يستطيع

(١) د. حسن الخطيب - نطاق المسؤولية المدنية التقصيرية والمسؤولية التعاقدية ص ٢١١.

(٢) د. غني حسون طه - الموجز في النظرية العامة للالتزام سنة ١٩٧١ ص ٤٩٤ - ٤٩٥، د. حسن علي الذنون - المصدر السابق ص ٢٩١ - ٢٩٢.

الأب أو الجد ان ينفي هذا الخطأ عن نفسه إذا أثبت إنه قام بواجب الرقابة ولم يقصر فيه، أو ان الضرر كان لا بد واقعاً حتى لو قام بهذا الواجب.

مسؤولية الشخص عن أفعال تابعيه

مسؤولية الشخص عن الاضرار التي يحدثها الأشخاص التابعون له والتي تقع منهم في أثناء قيامهم بعملهم نص عليها المشرع العراقي في المادة ٢١٩ من القانون المدني بأن [١- الحكومة والبلديات والمؤسسات الأخرى التي تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل إحدى المؤسسات الصناعية أو التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم إذا كان الضرر ناشئاً عن تعدد وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم ٢- ويستطيع المخدم ان يتخلص من المسؤولية إذا أثبت إنه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر أو ان الضرر كان لا بد واقعاً حتى لو بذل هذه العناية]

المشرع حدد الأشخاص المسؤولين عن أعمال تابعيهم حصراً- بالحكومة والبلديات والمؤسسات الصناعية أو التجارية-.. فإذا لم يكن الخصم مشمولاً بالحصر والتحديد السوارد في الفقرة (١) من المادة (٢١٩) من القانون المدني فإنه لا يكون مسؤولاً عن التعويض عن الضرر الناتج عن فعل غيره لأن الأصل ان الإنسان لا يسأل عن فعل غيره.. وعلى هذا قضت محكمة التمييز في قرار لها بعدد ١٩٨٦/موسعة ثانية/ ٨٣ في ١٩/ ٨/ ٨٥ [لا يكون مالك السيارة مسؤولاً عن أعمال سائقه ما لم يصدر من المالك تعد أو تقصير طالما إنه ليس بمدير مؤسسة صناعية أو تجارية ليصح مساءلته عنها وفق المادة ٢١٩ من القانون المدني].

ولتقرير مسؤولية المتبوع- يجب ان تكون هناك علاقة تبعية بين التابع والمتبوع وصدور خطأ من التابع. وان يكون صدور هذا الخطأ أثناء قيام التابع بعمله... وأساس مسؤولية المتبوع عن تابعه قائم على الخطأ المفترض في اختيار التابع أو سوء رقابته وتوجيهه- وقضت محكمة التمييز في قرار لها بعدد ١٩٨٠/م ١/ ٨١ في ٢/ ٩/ ٨١ بأن [تسأل الدائرة عن تعويض الضرر الذي أحدثه سائقها نتيجة سياقته برعونة وسرعة شديدة وفي منطقة مزدحمة وهو ثمل.. ولا يعفيها من المسؤولية تمسكها بكون السائق مجاز بالسوق وان السيارة صالحة للعمل. طالما ثبت الخطأ والتعدي من جانب السائق مما يحقق مسؤولية الدائرة لاهمالها الواضح في رقابته].

ويستطيع المتبوع التخلص من المسؤولية في حالة ما إذا أثبت إنه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر أو ان الضرر كان لا بد واقعا حتى لو بذل هذه العناية.. وهذه مسألة وقائع يترك تقديرها لمحكمة الموضوع.. وفي قرار لمحكمة التمييز بـ ٤٦٧/٩٧٠ تمييزية/ ٩٧٠ في ٢٦ / ١٢ / ٧٠ بأن [الوزارة الدفاع ان تتخلص من مسؤوليتها المدنية عن تعويض الاضرار الحاصلة من جراء الحادث إذا أثبتت إنها دربت الجندي على السياقة وكان الحادث قد وقع بسبب السرعة الفائقة].. هذا ولا يجوز اقامة الدعوى المدنية في المحكمة الجزائية على المسؤول مدنيا وحده دون المتهم لأن مسؤوليته المدنية تابعة لمسؤوليته الجزائية وليست مستقلة عنها لذلك لا يجوز افراده في الدعوى المدنية. ولكن لهذا المسؤول مدنياً عن فعل الغير الحق في ان يتدخل في الدعوى في أي وقت حتى صدور القرار الفاصل فيها ولو لم يكن فيها مدع مدني (م ١٤).. وان المحكمة في هذا المبدأ هي ان المسؤول مدنياً له ان يقدم الأدلة التي تثبت انتفاء مسؤوليته المدنية كأن يقيم الدليل على إنه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر أو ان الضرر كان لا بد واقعا حتى لو بذل هذه العناية أو ان يساعد المتهم في تقديم الأدلة لرفع المسؤولية عنه فيستفيد هو بالنتيجة.

الدعوى المدنية تابعة للدعوى الجزائية

الدعوى المدنية وتسمى بالدعوى التبعية للدعوى الجزائية.. لأن الأصل ان تقتصر صلاحية المحكمة الجزائية على المحاكمة عن الجرائم. ولكن القانون أجاز لها استثناءً ان تنظر الدعوى المدنية الناشئة عن الجرائم تبعاً لها للدعوى الجزائية حيث ان سبب الدعوى المدنية هو الجريمة، والفصل في أمرها في الجريمة من اختصاص المحكمة الجزائية وهي تجري فيه من التحقيقات ما يوصلها إلى تعرف وجه الحق، فقد رأى المشرع ان يستفيد مما أسفرت عنه تحقيقاتها وأجاز لها ان تفصل استثناءً من الدعوى المدنية بعد ان كشفت امامها عناصرها فضلاً عن الأخذ بهذا النظر مانع عن تضارب الأحكام بين المحاكم المدنية والجزائية.. وفيه مصلحة للمتهم بعدم توزيع حدود دفاعه بين محكمتين سيما ان كان بحاجة إلى الاستناد في الدعويين إلى مستندات واحدة لا

يستطيع ان يتقدم بها في وقت واحد. وهذا المبدأ فيه توفير لوقت المحاكم من ان تستغل احدهما بدعوى حين تستطيع الأخرى ان تفصل فيها بما توافر أمامها من عناصر^(١).
تنظر المحكمة الجزائية الدعوى المدنية تبعاً للدعوى الجزائية فإذا أوقف النظر في الدعوى الجزائية انتظاراً للفصل في دعوى جزائية أخرى أو أوقفت الإجراءات الجزائية فيها وقفاً مؤقتاً أو نهائياً، فإن الدعوى المدنية تقف تبعاً لها. وإذا أوقفت الدعوى الجزائية وقفاً مؤقتاً بمقتضى قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٩٧٥ في ٢٧ / ٨ / ١٩٨٤ المعدل للمادة (١٦٠) بسبب غيبة المتهم غيبة غير معروفة الأجل لأسباب خارجة عن ارادته كأن يكون أسيراً أو مفقوداً فإن النظر في الدعوى المدنية يوقف إلى حين عودته أو معرفة مصيره..

محكمة الموضوع إذا أصدرت قرارها بالادانة والعقوبة فتصدر أيضاً قرارها بالدعوى المدنية بالحكم على المتهم بالتعويض للمجني عليه.. أما إذا كان قرارها برفض الشكوى أو قبول الصلح أو البراءة أو الإفراج أو عدم المسؤولية فلا تصدر قراراً بالزام المتهم في الدعوى المدنية لأن الادانة هي التي تثبت صدور الفعل الجرمي الذي انتج الضرر واستوجب الحكم بالتعويض أو رد المال... وإذا مات المتهم توقف الإجراءات الجزائية ضده نهائياً وتنقضي الدعوى الجزائية وترتفع يد المحكمة عنها وترتفع عن الدعوى المدنية أيضاً ويكون للمدعي المدني الحق بعد ذلك في ان يقيم الدعوى بحقه المدني أمام المحكمة المدنية. وهذا مبدأ منطقي لأنه تطبيق لقاعدة تبعية النظر في الدعوى المدنية تبعاً للدعوى الجزائية... أما القانون المصري فقد قضى القضاء بموجبه بأن المحكمة الجزائية تستمر في نظر الدعوى المدنية عند وفاة المتهم فتوجه ضد الورثة ليقتضي في مواجهتهم بالتعويض من تركة المتوفي والزام كل وارث بالتعويض يكون بقدر نصيبه في التركة بغير تضامن لأن التضامن يفترض الاشتراك في الخطأ وليس ثمة اشتراك بينهم^(٢). هذا وإن انقضاء الدعوى الجزائية بوفاة المتهم أو وقف الإجراءات الجزائية ضده وقفاً نهائياً بقرار من محكمة التمييز أو صدور قرار بالعفو العام - فلا يمنع من اقامة الدعوى بالحق المدني الناشئ عن الفعل الجرمي أمام المحكمة المدنية (الحقوقية) - المواد ٢٠٠ و ٣٠٤ من الأصول الجزائية و ١٥٢ و ١٥٣ عقوبات مع مراعاة مدة مرور الزمان في الحق المدني ولو كان مسؤولاً جزائياً.

(١) د. المرصفاوي - أصول الإجراءات الجنائية ص ٢١٢.

(٢) د. المرصفاوي - ص ٢٣٠ ويراجع نص المادة ٢/٢٥٩ إجراءات جنائية مصري.

وإذا كان المتهم غير أهل للتقاضي مدنياً ولو كان مسؤولاً جزائياً أي ان عمره دون تمام الثامنة عشرة فترفع الدعوى المدنية على من يمثله قانوناً ان وجد وإلا عينت المحكمة من يمثله (م ١١ و ١٢) وذلك لأن المادة الرابعة من قانون المرافعات المدنية اشترطت ان يكون المدعى عليه وهو المتهم في هذه الحالة خصماً يترتب على اقراره حكم بتقدير صدور اقرار منه. واشترطت المادة ٦٠ من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ٧٩ سن البلوغ لصحة الاقرار.. ونصت المادة ١٠٦ مدني على ان سن الرشد ثمانى عشرة سنة كاملة.. إلا إذا كان قد أكمل الخامسة عشرة وتزوج بأذن من المحكمة- م ٣ من قانون رعاية القاصرين-

لم يحدد القانون أوصاف النائب الذي تعينه المحكمة عن المجني عليه أو المتهم بل ترك ذلك إلى تقديرها فقد يكون محاسباً أو باحثاً اجتماعياً أو معاوناً قضائياً أو أي شخص تام الأهلية لا مصلحة له في الدعوى.

وللمدعي بالحق المدني مراجعة المحكمة المدنية للمطالبة بالتعويض عما استجد من ضرر بعد الحكم البات من المحكمة الجزائية م ١٨٠.. ومثال ذلك ان يصدر حكم بالتعويض عن ضرر احدث مرضاً أدين عنه المتهم وفق المادة ١٣/٤ عقوبات ثم تجدد المرض للسبب نفسه بعد الحكم فتحمل المجني عليه اضراراً أخرى للعلاج فإن من حقه مراجعة المحكمة المدنية للمطالبة بتعويض هذه الاضرار وليس له مراجعة المحكمة الجزائية بعد ان انقضت ورفعت يدها عنها وعن الدعوى المدنية تبعاً لها.. ولكن إذا استجد الضرر بسبب نتيجة للجريمة غيرت وصفها القانوني وزادت في عقوبتها فإن الإجراءات الجزائية تستأنف عن الجريمة بوصفها القانوني الجديد ويكون للمجني عليه الحق في طلب التعويض تبعاً للحق الجزائي الجديد.. مثلاً إذا أدين المتهم وفق المادة ١٣/٤ عقوبات عن ضربه شخصاً على ذراعه سبب له أذى.. وبعد الحكم النهائي وانقضاء الدعوى الجزائية نتج عن الفعل نفسه شلل في الذراع وسبب له عاهة منه فإن الإجراءات الجزائية تستأنف ضد المتهم وفق المادة ٤١٢ عقوبات.. وتكون للمجني عليه الحق في طلب زيادة التعويض.

وإذا رأت المحكمة ان الفصل في الدعوى المدنية يقتضي إجراء تحقيق يؤخر الفصل في الدعوى الجزائية. تقرر رفض الدعوى المدنية ويكون لطالب الحق المدني ان يراجع المحاكم المدنية (م ١٩). وهذا يقع إذا كان الفصل في الدعوى المدنية يستوجب التثبت من عدد الأشياء التي وقع عليها الضرر مثلاً ومن انواعها وقيمتها أو يقتضي

تقدير الضرر المدعي المدني مادياً ومعنوياً وتحديد مدة التأخير الفعلي عن عمله ومقدار الكسب الذي حرم منه أو الخسارة التي حلت به، وكان هذا كله يحتاج إلى وقت يؤخر الفصل في الدعوى الجزائية التي تقتضي المصلحة العامة الاسراع فيها.

هذا وقد صدر قانون التعويض عن الاضرار بأموال الدولة بسبب حوادث المركبات رقم ٣٧ لسنة ١٩٨٣ فأوجب في مادته الثالثة/٤ على المحكمة الجزائية ان تفصل في الدعوى المدنية مع الدعوى الجزائية ولا يجوز تفريق الدعيين لأي سبب أي منعها من رفض الدعوى المدنية طبقاً للمادة ١٩ من الأصول الجزائية.. ولقد توخى المشرع من هذا القانون الاسراع في حسم الدعوى المدنية الناشئة عن هذه الجرائم نظراً لأن هذه الدعاوى تشمل التعويض عن الاضرار بأموال الدولة والقطاعين الاشتراكي والمختلط وبالأموال المخصصة للنفع العام. وهذه الأموال تقتضي المصلحة العامة الاسراع في التعويض عنها.

المبحث الثالث

أعضاء الضبط القضائي

التحقيق الذي يقوم به أعضاء الضبط القضائي يعتبر من التحقيق الأولي الذي يسبق التحقيق الابتدائي ويقوم عضو الضبط القضائي بجمع المعلومات والأدلة بعد وصول الشكاوى أو الاخبار إليه بوقوع الجريمة حيث يبدأ دوره بالمحافظة على أدلة الجريمة.. وقد بينت المادة (٣٩) من الأصول الجزائية بأن أعضاء الضبط القضائي هم الأشخاص الآتي بيانهم في جهات اختصاصهم:

- ١- ضباط الشرطة ومأمورو المراكز والمفوضون.
- ٢- مختار القرية أو المحلة في التبليغ عن الجرائم وضبط المتهم وحفظ الأشخاص الذين تجب المحافظة عليهم.
- ٣- مدير محطة السكك الحديدية ومعاونه ومأمور سير القطار والمسؤول عن إدارة الميناء البحري أو الجوي وربان السفينة أو الطائرة ومعاونه في الجرائم التي تقع فيها.
- ٤- رئيس الدائرة أو المصلحة الحكومية أو المؤسسة الرسمية وشبه الرسمية في الجرائم التي تقع فيها.
- ٥- الأشخاص المكلفون بخدمة عامة الممنوحون سلطة التحري عن الجرائم واتخاذ الإجراءات بشأنها في حدود ما خولوا به بمقتضى القوانين الخاصة.. [مثل منتسبي الأمن الداخلي- قانون واجبات الشرطة في مكافحة الجريمة رقم ١٧٦ لسنة ٨٠- وشرطة الكمارك وموظفيها وشرطة المرور فهم يتخذون الإجراءات الجزائية الواجبة قانوناً في الجرائم التي يشاهدونها أو يصل إلى علمهم أثناء قيامهم بواجباتهم في التحري عن الجرائم].. هذا وقد نصت المادة ١٧٦/ أولاً من قانون الكمارك رقم ٢٣ لسنة ٨٤ بأن يمارس موظفو الكمارك لأغراض قانون الكمارك سلطة عضو الضبط القضائي وبتفويض خاص من المدير عام.

واجب أعضاء الضبط القضائي هو التحري عن الجرائم وقبول الاخبارات والشكاوى التي ترد اليهم. وتقديم المساعدة لقضاة التحقيق والمحققين وضباط الشرطة ومفوضيها وتزويدهم بما يصل اليهم من معلومات عن الجرائم وضبط مرتكبيها وتسليمهم إلى

السلطات المختصة. وقد أوجب القانون ان يثبتوا جميع اجراءاتهم في محاضر يرسلونها مع المواد المضبوطة إلى قاضي التحقيق فوراً وعلى ان يثبتوا في المحضر مكان الجريمة والوقت الذي باشر فيه بالتحقيق موقع من قبلهم وعن الحاضرين.. هذا وعلى عضو الضبط القضائي ان يسمع أقوال الأشخاص الذين لديهم معلومات عن الجريمة محلياً عند انتقاله لمحل الحادث في حالة إخباره عن وقوع جريمة مشهودة وعليه قبل ان ينتقل لمحل الحادث بأن يخبر القاضي والادعاء العام بوقوعها وله ان يستعين بالشرطة ويدون محلياً إفادة المجني عليه شفويّاً وأقوال الحاضرين إلا إنه لا يجوز له تحليف الشاهد اليمين إلا إذا خيف ألا يستطيع فيما بعد سماع الشهادة كان يكون الشاهد مشرف على الموت أو محتمل سفره إلى جهة نائية يصعب أو يتعذر معه استدعائه^(١).. وتقدير ذلك يعود له- ويقوم ويضبط الأسلحة وكل ما له مساس بالجريمة ويثبت ذلك بمحضر وله ان يمنع أي شخص من مغادرة محل الجريمة وان يحضر أي شخص يعتقد بأن له معلومات بالحادث وإذا خالف احد هذا فيثبت ذلك بمحضر م ٤٣، ٤٤، ٤٥.. هذا وتعتبر المحاضر التي ينظمها عضو الضبط القضائي من عناصر الإثبات التي تخضع لتقدير المحكمة م ٢٢٠.

وتنتهي مهمة عضو الضبط القضائي بحضور قاضي التحقيق أو المحقق أو ممثل الادعاء العام إلا فيما يكلفه به هؤلاء م ٤٦ من الاستمرار في عمله أو تكليفه بأعمال أخرى.. وعند حضور القاضي يقوم بالتحقيق بنفسه وله ان ينيب أحد أعضاء الضبط القضائي باتخاذ إجراء معين م ٥٢/أ كإجراء التفتيش على الأشخاص أو دخول منازلهم م ٧٢/ب.. هذا وهناك صلاحيات أخرى لعضو الضبط القضائي منها ان يقبض على أي شخص صدر أمر بالقبض عليه.. وعلى كل من كان حاملاً سلاحاً ظاهراً خلافاً للقانون.. وعلى كل شخص ظن لأسباب معقولة إنه ارتكب جريمة أو جنحة عمدية م ١٠٣.. وإذا قاوم المتهم القبض عليه أو حاول الهرب فله ان يستعمل القوة المناسبة التي تمكنه من القبض عليه على ان لا يؤدي ذلك إلى موته ما لم يكن متهماً بجريمة يعاقب عليها بالاعدام أو بالسجن المؤبد م ١٠٨.

هذا وان أعضاء الضبط القضائي يختلفون عن أعضاء الضبط الإداري الذين هم مكلفون بحفظ الأمن. فجميع أفراد الشرطة من ضباط وعساكر وخفراء يكونون الضبط

(١) محمود محمود مصطفى- شرح قانون الإجراءات الجنائية- القاهرة ١٩٧٦ ص ٢١٠ و ٢١١، العكيلي ود. حربة- شرح الأصول الجزائية ص ٨٩.

الاداري. وقد تميز البعض منهم بنص صريح من بين أفراد الضبط القضائي. ولم يخول القانون جميع أفراد الضبط الاداري صفة الضبط القضائي. ووظيفة الضبط الاداري هي الأمن أي ان مهمتهم منع الجرائم قبل وقوعها فيقومون بالتحريات المختلفة مستعينين بأعوانهم من موظفي المباحث ومخبرين ومرشدين ويرتّبون الدوريات لمراقبة حال الأمن في البلاد ليلاً ونهاراً ويراقبون المشتبه في أمرهم خشية مفارقتهم للجرائم^(١). وأخيراً فإن الادعاء العام له حق الاشراف على أعمال عضو الضبط القضائي لتنفيذ قرارات قاضي التحقيق (م ٤٠) من الأصول الجزائية والمادة (٥) من قانون الادعاء العام ولقاضي التحقيق حق الرقابة عليه وتوجيهه وان يمثل عضو الضبط القضائي لذلك والعمل بما يكلفه به ضمن حدود اختصاصه فإذا قصر في عمله أو خالف واجباته كان لقاضي التحقيق ان يطلب من الجهة التي يتبعها عضو الضبط القضائي محاسبته وبهذا يعرض نفسه للعقوبة الانضباطية وكذلك احالته على المحكمة الجزائية في حالة تقصيره وارتكابه أفعال مخالفة للقانون (م ٤٠).. هذا وفي جميع الأحوال يجب ان يعمل فيه سواء أكان مكان وقوع الجريمة أو محل اقامة المتهم أو محل القاء القبض عليه.. ولا يعمل خارج حدود اختصاصه المكاني إلا إذا كلفه قاضي التحقيق بمهمة تتعلق بالدعوى ذاتها م ٤٦ و ٥٢/أ.. وإذا قام ببعض الإجراءات خارج اختصاصه اعتبرت تلك الإجراءات معيبة ويمكن ابطالها واستبعادها كدليل^(٢).

(١) د. حسن صادق المرصفاوي- أصول الإجراءات الجنائية- الاسكندرية ١٩٧٢، حسين محي الدين- مذكرات في الإجراءات الجزائية ص ٤٠.

(٢) محمود محمود مصطفى- شرح قانون الإجراءات الجنائية ١٩٧٦ ص ٢٠٧، د. العكلي ود. حربة- ص ٩١.

المبحث الرابع

الإخبار عن الجرائم

الإخبار ويعني الإبلاغ كما يسميه القانون المصري - وقد نصت المادة ٤٧ من الأصول الجزائية بأنه [المن وقعت عليه جريمة- ولكل من علم بوقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى- أو علم بوقوع موت مشتبه به ان يخبر قاضي التحقيق أو المحقق أو الادعاء العام أو أحد مراكز الشرطة]

- والمقصود بالدعوى التي تحرك بلا شكوى من المجني عليه هي دعوى الحق العام التي تحرك بمجرد الاخبار من أي شخص علم بوقوعها- والاخبار وفق هذه المادة جوازي وليس وجوبي

وتنص المادة ٤٨ منه بأن [كل مكلف بخدمة عامة علم أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة أو اشتبه في وقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى- وكل من قدم مساعدة بحكم مهنته الطبية في حالة يشتبه معها بوقوع جريمة- وكل شخص كان حاضراً ارتكاب جنائية عليهم ان يخبروا فوراً أحداً ممن ذكروا في المادة ٤٧].

المقصود بالجنائية في هذه المادة هي الجنائية المشهوددة- والشارع لم يبين معاقبة الممتنع عن الإخبار ويجوز مقاضاته وفق المادة ٢٤٧ عقوبات بجريمة الاهجام عن الإخبار.. والاخبار وفق هذه المادة الزامي.

الإخبار يكون أما بصورة شفوية أو تحريرية (م ١) منه وتتضمن الشكوى التحريرية الدعوى بالحق المدني (م ١/٩) منه- وقد يكون الإخبار عن سماع أو مشاهدة- وعلى المسؤول في مركز الشرطة ان يدون على الفور أقوال المخبر (م ٤٩) منه أو المشتكي بعد تحليله اليمين لأن المخبر حكمه حكم الشاهد ويحلف اليمين إذا كان قد أكمل الخامسة عشرة من عمره- (م ٦٠/ب، ج-) منه. أما إذا لم يكملها فتسمع أقواله من غير يمين لأنها تسمع على سبيل الاستدلال ولا تكون دليلاً كاملاً يصح الحكم استناداً إليه أي إنها تصلح في هذه الحالة لأن تكون دليلاً يهتدى إليه في سبيل البحث عن أدلة أخرى، أو إنها تصلح في المرافعة للاستناد إليها في تقوية الأدلة الأخرى أو اضعافها.

الإخبار قد يقع بصورة رسمية يعين بكتاب رسمي يوضح فيه أدلة الإخبار فيشرع القائم بالتحقيق والتحقيق بالقضية.

وهناك حالات يخشى فيها المخبر الغير ويحجم عن الإخبار لذلك فقد سهل له المشرع في سبيل كشف الجريمة بأن لا يكشف عن هويته وعدم اعتباره شاهداً حيث أصدر مجلس قيادة الثورة القرار المرقم ٧٧٣ في ١٩ / ٩ / ١٩٨٨ القانون المرقم ١١٩ لسنة ١٩٨٨ (قانون تعديل قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١) - المنشور بالوقائع العراقية بعددها المرقم ٣٢٢٢ والمؤرخ في ٣ / ١٠ / ١٩٨٨، ص ٨٦٨ - المعدل للمادة ٤٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية وهو يقضي بجعل المادة المذكورة الفقرة (١) للمادة وأضاف لها الفقرة الآتية..

٢- للمخبر في الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي أو الخارجي وجرائم التخريب الاقتصادي والجرائم الأخرى المعاقب عليها بالاعدام أو السجن المؤبد أو المؤقت ان يطلب عدم الكشف عن هويته وعدم اعتباره شاهداً، وللقاضي ان يثبت ذلك مع خلاصة الإخبار في سجل خاص يعد لهذا الغرض ويقوم بإجراء التحقيق وفق الأصول مستفيداً من المعلومات التي تضمنها الإخبار دون بيان هوية المخبر في الأدوات التحقيقية. وجاء في الأسباب الموجبة للقانون بأنه - وجد ان المصلحة تقضي بتبسيط إجراءات الإخبار وحماية المخبر في الجرائم الهامة وتخفيف معاناته من الإخبار وتوفير أفضل الضمانات له - فلأسباب المذكورة شرع هذا القانون الذي ينفذ من تاريخ نشره في ٣ / ١٠ / ١٩٨٨.

القائم بالتحقيق بعد وصول الإخبار إليه يقوم بتدوين أقوال المخبر ويسأله عن شهود الحادث ومكان الجريمة وتاريخ وساعة وقوعها وإذا اقتضى الأمر يسرع بالانتقال إلى مكان الحادث وينظم محضر بالكشف على ضوء المادة ٤٣ منه وان يخبر قاضي التحقيق فوراً بالإخبار وقبل انتقاله لمعاينة محل الجريمة - وعليه ان يعطي وصفاً لمحل الحادث كأن تكون الجريمة في دار أو بستان أو أرض خالية أو طريق عام وغيرها من موجبات التحقيق كضبط المبررات الجرمية.. مع تنظيم مخطط لمحل الحادث - وفي الجرائم المهمة يستعين بمصور لتصوير آثار الجريمة وإذا كانت الجريمة جريمة قتل عليه إرسال الجثة إلى الطب العدلي بدون تأخير لبيان السبب الحقيقي للوفاة - وإرسال الآلة المستعملة كأن تكون مسدساً أو خنجرأ أو غيره من الآلات والأسلحة الحربية أو الجارحة أو الرضاة إلى الجهة الفنية لإجراء الفحوص الفنية عليها.

هذه هي الإجراءات المستعجلة التي يقوم بها القائم بالتحقيق بدون تأخير لأن للتأخير أفات قد تضيع فيها معالم الجريمة وتؤدي بالنتيجة إلى ضياع أدلة الجريمة.

الفصل الثاني

المبحث الأول

التحقيق الذي تقوم به الشرطة

عرفت المذكرة الايضاحية لقانون أصول المحاكمات الجزائية (العراقي) المسؤول في مركز الشرطة هو ضابط الشرطة ومأمور المركز والمفوض - فإذا وصل أخبار إلى ضابط في مركز الشرطة أو إلى مأمور المركز أو إلى أي مسؤول فيه بوقوع جريمة جنائية أو جنحة أو قدمت إليه شكوى فعليه ان يدون افادة المخبر ويرسل تقريراً بذلك إلى قاضي التحقيق أو المحقق ويخبر عضو الادعاء العام [المادة ٤٩ من الأصول الجزائية و ٨/أولاً من قانون الادعاء العام] وتكون تحقيقاته في هذه الحالة تحقيقاً أولياً. وإذا كان الاخبار عن جنائية أو جنحة مشهودة فيتخذ الإجراءات التي يتخذها عضو الضبط القضائي في هذه الحالة وهي المبينة بالمادة ٤٣ من الأصول الجزائية ويسلم الأوراق إلى المحقق أو القاضي وتكون له في هذه الجريمة المشهودة صلاحية محقق المادة ٥٠/ب منه.. والجريمة المشهودة وتسمى أيضاً الجريمة المتلبس بها عرفها المشرع بالمادة الأولى/ب وهي التي شوهدت حال ارتكابها الخ..

الاخبار الذي يقع عن مخالفة فيقدمه المسؤول في مركز الشرطة بتقرير موجز إلى المحقق أو قاضي التحقيق يتضمن اسم المخبر وأسماء الشهود والمادة القانونية المنطبقة على الواقعة م ٤٩/ب ويقتضي وجوب تدوين افادة المتهم قبل صدور القرار باحالته على محكمة الموضوع م ١٣٤/ب منه- ويجب على المسؤول في مركز الشرطة في جميع الأحوال ان يدون في دفتر المركز خلاصة الاخبار عن كل جريمة والوقت الذي وقع فيه الاخبار م ٤٩.

وإذا صدر أمر من القاضي لمسؤول مركز الشرطة بالتحقيق في أية جريمة فيقوم بالتحقيق ويقدم مطالعته للقاضي- وفي حالة اخباره بوقوع جريمة ان يقدم تقرير للقاضي ولكنه إذا اعتقد ان احالة المخبر على قاضي التحقيق أو المحقق يؤخر الإجراءات التحقيقية مما يؤدي إلى ضياع معالم الجريمة أو الاضرار بسير التحقيق أو

هرب المتهم ففي هذه الحالة وحسب اعتقاده الذي ينظم به محضراً يقوم بالتحقيق وحال فراغه منه يقدم تقريراً به للقاضي م ٥٠.

ويكون للمسؤول في مركز الشرطة في الأحوال المبينة بالمادتين ٤٩ و ٥٠ من الأصول الجزائية سلطة محقق.. والقرار التمييزي بعدد ٦٤١/ تمييزية / ٧٨ / في ٥ / ٣٠ / ٧٨ يشير بأن [يكون لمفوض الشرطة الخفر سلطة محقق ويعتبر الاقرار امامه بحكم الاقرار أمام المحقق]

بعض الفقهاء ينتقدون اعطاء المسؤول في مركز الشرطة سلطة محقق بمجرد ان ينظم محضراً إنه باعتقاده ان هناك خشية بهرب المتهم وان تقتصر مهمة التحقيق بالمحقق وقاضي التحقيق فقط^(١).

(١) د. سليم حريه - العكيلي في شرح أصول المحاكمات الجزائية ج ١ ص ١٠٠.

المبحث الثاني

التحقيق الابتدائي

أحكام عامة

يقوم بالتحقيق الابتدائي قضاة التحقيق والمحققون تحت اشراف قضاة التحقيق- ويصادف في بعض الاحيان عدم وجود قاضي التحقيق بدائره الرسمية لأي سبب ولوقت وقتي واقتضى الأمر اتخاذ إجراء فوري من قبل المحقق أو المسؤول عن التحقيق كإصدار أمر القبض أو التوقيف أو إجراء التحري بالمساكن للقبض على المشتبه بهم فعلى المسؤول عن التحقيق عرض الأمر على أي قاضي في منطقته أو منطقة قريبة منها للنظر في اتخاذ ما يلزم (م ٥١). وعلى ان يعرض الأوراق على قاضي التحقيق المختص بأسرع ما يمكن وتكون القرارات والإجراءات المتخذة فيها بحكم القرارات والإجراءات المتخذة من قاضي التحقيق نفسه.

الادعاء العام الذي وقعت الجريمة أمامه

يمارس عضو الادعاء العام صلاحية قاضي التحقيق في مكان الحادث إذا لم يكن قاضي التحقيق موجوداً وتزول عنه هذه الصلاحية عند حضور قاضي التحقيق المختص، ما لم يطلب إليه مواصلة التحقيق كلاً أو جزءاً فيما يتولى القيام به (م ٣/ثانياً من قانون الادعاء العام).. وإذا أبلغ عضو الادعاء العام بوقوع جريمة وتعدر عليه الاتصال بقاضي التحقيق فينتقل إلى محل الحادث ويملك صلاحية قاضي التحقيق في اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق في مكان الحادث كالقبض أو التفتيش وتدوين أقوال الشهود وأفادة المتهمين- فعلى الادعاء العام يمارس صلاحية قاضي التحقيق في مكان الحادث وليس في خارجه- كما لا حق له بممارسة صلاحية قاضي التحقيق في منطقته في حالة غياب قاضي التحقيق في اجازة مثلاً أو في حالة نقله دون تعيين خلف له لأن دور الادعاء بالأساس خصصه المشرع بالاتهام بعكس المشرع المصري الذي أعطى للادعاء العام سلطة التحقيق والاثهام.

القاضي الذي وقعت الجريمة أمامه .

يجوز لأي قاضي مهما كانت درجته أو نوع عمله القضائي ان يجري التحقيق في أية جريمة وقعت بحضوره إذا لم يكن قاضي التحقيق موجوداً (م ٥١/د) أي ان له ان يستجوب ذوي العلاقة ويقرر القبض والتفتيش ويضبط الأسلحة والأدوات التي استعملت في الجريمة إلى غير ذلك ثم يعرض الأمر على قاضي التحقيق المختص بأسرع ما يمكن وتكون اجراءاته في ذلك بحكم الإجراءات التي يقوم بها قاضي التحقيق.

تعيين المحقق

قانون أصول المحاكمات الجزائية اقتصر على تعيين المحقق الذي يقوم بالتحقيق تحت اشراف قاضي التحقيق (م ٥٢) .. أما عبارة المحقق العدلي فقد وردت في قانون الملاك رقم ٢٥ لسنة ٦٠ حيث وضعت درجة محقق عدلي بالوظائف الخاصة بوزارة العدل- ويعين المحقق بأمر من وزير العدل على ان يكون حاصلاً على شهادة في القانون معترف بها أو حاصلاً على شهادة دبلوم الادارة القانونية من هيئة المعاهد الفنية، ويجوز منح ضباط الشرطة ومفوضيها وموظفي وزارة العدل من القانونيين سلطة محقق بأمر من وزير العدل- ولا يمارس المحقق أعمال وظيفته لأول مرة إلا بعد اجتيازه دورة خاصة في المعهد القضائي لا تقل مدتها عن ثلاثة أشهر إذا كان حاصلاً على شهادة في القانون معترف بها- ولا تقل عن سنة تقويمية كاملة إذا كان حاصلاً على شهادة دبلوم في الادارة القانونية من هيئة المعاهد الفنية وحلفه أمام رئيس محكمة الاستئناف اليمين الآتية "أقسم بالله ان أؤدي أعمال وظيفتي بالعدل واطبق القوانين بأمانة- وذلك طبقاً لقرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٥٤ في ٧ / ٦ / ٩٥ والذي ألغى الفقرتين (هـ، و) من المادة ٥١ من الأصول الجزائية- وقرار آخر بعدد ٥٥ في ٧ / ٦ / ٩٥ نص بأنه- لوزير العدل قبول من كان حاصلاً على شهادة دبلوم في الادارة القانونية من هيئة المعاهد الفنية وأكمل الخدمة العسكرية في دورة خاصة في المعهد القضائي لاعداد المحققين لا تقل مدتها عن سنة تقويمية كاملة.

التحقيق الذي يقوم به قاضي التحقيق والمحقق

يقوم قاضي التحقيق بالتحقيق في جميع الجرائم بنفسه أو بواسطة المحقق وله ان ينسب أحد أعضاء الضبط القضائي لاتخاذ إجراء معين (م ٥٢/أ) كأن يأمر المسؤول في

مركز الشرطة بإجراء الكشف أو التفتيش أو استجواب الشهود أو المتهمين.. واعتبارياً يجري الكشف على محل الحادث من قبل القاضي أو المحقق تثبت فيه الآثار المادية للجريمة وضبط الأسلحة وكل ما استعمل في ارتكاب الجريمة وتدوين إفادة المجني عليه وسماع أقوال من كان حاضراً وإذا كان المجني عليه قد توفي فيبين السبب الظاهر للوفاة وتنظيم مرتسم للمكان.

وفي حالة إخبار قاضي التحقيق بوقوع جناية مشهودة فعليه ان ينتقل إلى محل الحادث كلما كان ذلك ممكناً ويتخذ الإجراءات المشار إليها وإخبار الادعاء العام بذلك (م ٥٢، ٤٣) من الأصول الجزائية.

هذا وتعتبر إجراءات التحقيق الابتدائي سرية- بعكس المرافعة في محكمة الموضوع تعتبر علنية يحضرها جمهور من الناس- حيث في التحقيق الابتدائي للمتهم وللمشتكي والمدعي بالحق المدني وللمسؤول مدنياً عن فعل المتهم ووكلائهم ان يحضروا إجراءات التحقيق- وللقاضي أو المحقق ان يمنع أياً منهم من الحضور للفترة التي يراها مناسبة ويدون ذلك في محضر ينظمه لهذا الغرض وان عدم تنظيم المحضر يعني بأنه لا يحق له المنع- وعند انتهاء فترة المنع فيحق لهؤلاء الاطلاع على ما جرى بغيابهم- ولا يجوز لغير هؤلاء حضور التحقيق الابتدائي إلا إذا أذن القاضي بذلك-

هذا ويستطيع من تقدم ذكرهم أي المشتكي والمتهم والمدعي بالحق المدني أو المسؤول مدنياً الحصول على صور من الأوراق التحقيقية والإفادات على نفقته إلا إذا رأى القاضي ان اعطاءها يؤثر على سير التحقيق أو سريته.

الاختصاص في التحقيق والمحاكمة ونقل الدعوى

يقصد بالاختصاص صلاحية القضاء للنظر في الدعوى تحقيقاً أو محاكمة وهو أما اقليمي أو عيني أو شامل أو شخصي أو مكاني أو نوعي (وظيفي)- والاختصاص الشخصي أو المكاني أو النوعي يدخل في مفهوم الاختصاص القضائي

١- الاختصاص الاقليمي

الأصل ان يسري على الاقليم قانونه وان يسري القانون على اقليمه- ويستثنى من ذلك ما تقضي به النصوص الخاصة- فقد نص قانون العقوبات (العراقي) في مادته (٦) على سريان احكامه على جميع الجرائم التي ترتكب في العراق، ونصت المادة (٧) على

امتداد حدود العراق الاقليمية إلى مياهه الاقليمية وإلى الفضاء الجوي الذي يعلوها وإلى السفن والطائرات العراقية أينما كانت- وكذلك الأراضي التي يحتلها الجيش العراقي في الجسرات التي تمس سلامة الجيش أو مصالحه، ونصت المواد الأخرى على أحوال عدم سريانه وعلى أحوال سريانه على الجرائم التي تقع خارج العراق.

٢- الاختصاص العيني

ويسري قانون العقوبات (العراقي) على كل من ارتكب خارج العراق جريمة ماسة بأمن الدولة الداخلي أو الخارجي أو ضد نظامها الجمهوري أو سنداها المالية أو طابعها أو جريمة تزوير في أوراقها الرسمية أو جريمة تزوير أو تقليد أو تزيف عملة ورقية أو مسكوكات معدنية متداولة قانوناً أو عرفاً في العراق أو الخارج (م ٩ عقوبات).

٣- الاختصاص الشامل

ويسري قانون العقوبات (العراقي) على كل من وجد في العراق بعد أن ارتكب في الخارج بوصفه فاعلاً أو شريكاً جريمة تخريب أو تعطيل وسائل المخابرات والمواصلات الدولية والاتجار بالنساء أو بالصغار أو بالرقائق أو بالمخدرات.

٤- الاختصاص الشخصي

يقصد بالاختصاص الشخصي ولاية السلطات الجزائية في اتخاذ الإجراءات ضد المتهم بالذات- فالقضاء العراقي لا يحاكم من يرتكب جريمة في اقليمه إذا كان متمتعاً بالحصانة الدبلوماسية (م ١١ عقوبات)- والمتهم الحدث لا تحاكمه إلا محاكم الأحداث- والعسكريين تتخذ الإجراءات ضده ولا تحاكمه المحاكم العامة إلا في أحوال معينة كترتب حق شخصي للأفراد- م ١٩ من قانون أصول المحاكمات العسكرية رقم ٤٤ لسنة ١٩٤١ - ومن يرتكب جريمة خارج العراق لا يحاكم في العراق إلا بشروط معينة- م ١٤ عقوبات-.. وتوضيح أكثر يقصد بالاختصاص الشخصي إنه ينبغي أن تكون المحكمة المطروحة عليها الدعوى ولاية الفصل فيها بالنسبة إلى شخص المتهم المائل أمامها، أي أن تكون مختصة قانوناً بمحاكمته لأن المشرع قد يعفي بعض الأفراد من الخضوع لمحاكمة الدولة.

٥- الاختصاص النوعي أو الوظيفي

ويقصد به الصلاحية في اتخاذ الإجراءات الجزائية في نوع من الجرائم، فجرائم الجنايات تنظر من محكمة الجنايات. وجرائم الجنح والمخالفات تنظر من محكمة الجنح ومحكمة التجارة تختص بنوع معين من جرائم الجنايات والجنح.

٦- الاختصاص المكاني

ويقصد به الصلاحية في اتخاذ الإجراءات الجزائية في منطقة محددة بالنظر إلى مكان وقوع الجريمة- وحسب نص المادة ٥٣ يحدد الاختصاص المكاني في التحقيق بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة كلها أو جزء منها أو أي فعل متم لها أو أية نتيجة ترتبت عليها أو أي فعل يكون جزءاً من جريمة مركبة أو مستمرة أو متتابعة أو من جرائم العادة كما يحدد بالمكان الذي وجد المجني عليه فيه أو وجد فيه المال الذي ارتكبت الجريمة بشأنه بعد نقله إليه بواسطة مرتكبها أو شخص عالم بها- ويطبق الحكم نفسه على الشروع بالجريمة.

الجريمة المركبة

الجريمة المركبة تتكون في حقيقتها من أكثر من جريمة وقد اعتبرها القانون جريمة واحدة استثناءً من الأصل [مثل المادة ٤٠٦/١ از عقوبات إذا اقترن القتل عمداً بجريمة أو أكثر من جرائم القتل عمداً أو الشروع فيه].. الذي يوجب توجيه تهمة عن كل جريمة لذلك فإن صدور قرار في إحدى الجرائم البسيطة أو أكثر من الجرائم المكونة للتهمة المركبة لا يغني عن إصدار قرار بالباقي منها.. وهذا يختلف عن الجريمة الكبرى التي تبين بنتيجة التحقيق القضائي أو المحاكمة إنها جريمة صغرى ذلك ان تلك الجريمة جريمة واحدة.

وبتعبير آخر فإن الجريمة المركبة تتكون من جريمتين أو أكثر اقترنت ببعضها تنفيذاً لغرض واحد أراد الفاعل تحقيقه منذ الابتداء فاعتبرها القانون جريمة واحدة بنص خاص فيه ووضع لها عقوبة أشد من عقوبة كل من الجرائم البسيطة المركبة منها مثل الاقتران المنصوص عليه بالمادة ٤٠٦/١ از ومثال ذلك أيضاً القتل العمد تسهياً للسرقة وفق المادة ٤٠٦/١ ح عقوبات أو الخطف باكره وفق المادة ٤٢٣ عقوبات- فالاستيلاء على المال هو الغرض من الجريمة الأولى فارتكبت جريمة القتل وجريمة السرقة معاً لتحقيقه- وإن السيطرة على المجني عليه هو الغرض من الجريمة الثانية فارتكبت

جريمة الخطف وجريمة الاكراه معاً لتحقيقه فاعتبر القانون الجريمتين الاوليين جريمة واحدة. وكذلك اعتبر الآخرين جريمة واحدة وقرر لكل من هاتين الجريمتين عقوبة واحدة.

الجريمة المستمرة

الجريمة المستمرة تتكون من سلوك اجرامي متجدد يستمر مدة من الزمن. فلا تنتهي الجريمة إلا بانتهاء هذا السلوك.. مثال ذلك حيازة مخدرات أو سلاح بلا اجازة أو اخفاء أموال متحصلة عن جريمة. فالجريمة المستمرة في حقيقتها فعل واحد مستمر فهي جريمة واحدة وليست جرائم متعددة.. وتتحقق الجريمة المستمرة بارتكاب فعل متجدد مستمر بحيث تتكون من "حالة جنائية" وتعتبر الجريمة المستمرة منتهية عندما تنتهي هذه الحالة ومثالها كما قلنا جريمة اخفاء الأشياء المتحصلة من جريمة (وفق قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٠٣ والمؤرخ في ١ / ٨ / ٩٤) وجريمة حيازة المخدرات (م ١٤ من قانون المخدرات) وجريمة الامتناع عن تسليم طفل لمن له الحق في حضائته شرعاً م ٣٨٢ عقوبات- وجريمة حبس شخص بدون وجه حق (المادة ٤٢١ عقوبات) وجريمة حمل السلاح بدون اجازة (قانون الأسلحة رقم ١٣ لسنة ٩٢) وجريمة عدم وضع مصباح على الحفر (المادة ٤٩٠ عقوبات).

الجريمة الوقتية

وهي التي تحدث من ارتكاب فعل في وقت محدد وتعتبر منتهية بمجرد حصول هذا الفعل ومثالها جريمة القتل والسرقة والتزوير والاحتيايل. والقرار التمييزي بعدد ٢٣١٢ / جنائيات / ٧٢ في ٢١ / ١٠ / ٧٢ بخصوص قرار محكمة جنائيات الكرخ بعدد ١٨٤ / ج / ٧١ يشير إلى ان [الجريمة الوقتية تتكون من فعل يحدث في وقت محدود فهي تنتهي بمجرد انتهائه فاللواط جريمة وقتية تنتهي بمجرد انتهاء الفعل المكون لها فإذا تكررت اللواط في زمان ومكان آخرين فإن التكرار جريمة مستقلة].

الجريمة المرتبطة. والجريمة المتعاقبة

هي جرائم متعددة مستقلة لكنها مرتبطة ببعضها ارتباطاً لا يقبل التجزئة وقد ارتكبت تحقيقاً لغرض واحد أراد الفاعل تحقيقه منذ الابتداء (م ١٤٢ عقوبات) مثل

جريمة التزوير تسهلاً لجريمة الاختلاس وحمل سلاح ناري بدون اجازة تنفيذاً للقتل أو التزوير في المحرر واستعمال المحرر المزور. وعند الادانة يدان المتهم عن الجريمتين ويحكم عليه عن كل جريمة منهما وتنفذ بحقه العقوبة الأشد - بعكس الجرائم المتعاقبة حيث تفرض العقوبة على كل جريمة وتنفذ بالتعاقب لأن كل جريمة تعتبر منفصلة عن الأخرى كالاعتداء على شخص بالايذاء في يوم وحرق بستانه في يوم آخر وسرقة أموال من داره في يوم غيره.

الجريمة المتتابة

الجريمة المتتابة وتسمى بالجريمة المتكررة أو الجريمة المتلاحقة الأفعال.. وتثور الصعوبة فيما يتعلق بالجرائم الوقتية التي ترتكب بطريقة متتابة وتسمى بالجريمة المستكررة - وهي عبارة عن تفكير اجرامي واحد يتم تنفيذه على عدة دفعات وتتميز بوحدة الغرض ووحدة الحق المعتدى عليه. ومثالها انتواء شخص سرقة منقولات من منزل واتيانه الجريمة على عدة مرات أو أيام تنفيذاً لتلك النية وتعتبر عنها محكمة التمييز (في العراق) ومحكمة النقض (في مصر) بقولها الجريمة متلاحقة الأفعال التي تعتبر وحدة في باب المسؤولية الجنائية وهي التي تقع ثمرة لتصميم يرد على ذهن الجاني في بادئ الأمر على ان يجرى نشاطه على أزمنة مختلفة وبصورة منظمة بحيث يكون كل نشاط يقبل به الجاني على فعل من تلك الأفعال متشابه أو كالمتشابه مع ما سبقه من جهة ظروفه وان يكون بين الأزمنة التي ترتكب فيها هذه الأفعال نوع من التقارب يناسب حملها على إنها جميعاً تكون جريمة واحدة^(١) - وان المتهم في الجريمة المتكررة يقدم للمحاكمة عن جريمة واحدة تتكون من مجموع الأفعال التي أتاها ويقضى عليه بعقوبة واحدة

ويتوضح أكثر للجريمة المتتابة نقول بأن الجريمة البسيطة هي التي تتكون من فعل واحد ولا يهم صفته سواء أكان ايجابياً أم سلبياً.. وسواءً أكانت الجريمة التي تتكون بسه وقتسية أم مستمرة - على ان الجريمة الوقتية قد تتخذ مظهراً مركباً (Complex) حيث يرتكب الجاني ليس فعلاً واحداً وإنما عدد من الأفعال المتتابة أو المتكررة من أجل تحقيق غرض جنائي واحد مثال ذلك ان يسرق الخادم نقود سيده على دفعات من داره (م

(١) د. المرصفاوي - أصول الإجراءات الجنائية ص ١٨١ و ١٨٢، د. القلبي - أصول قانون تحقيق الجنايات ص ١٠.

٦/٤٤٤ عقوبات)- وان يسرق أحد الأشخاص الكهرباء من المصلحة مرات متعددة بواسطة توصيل سلك كهربائي في كل ليلة لمدة شهر (م ١١/٤٤٤ عقوبات).. وان يختلس الموظف عدة مرات في خلال سنة الأموال المودعة لديه بحكم وظيفته (م ٣١٥ عقوبات و ١٨٩ من الأصول الجزائية)- وان يضرب المعتدي خصمه ضربات عديدة متعاقبة عدة مرات في آن واحد (م ٤١٢ - ٤١٣ عقوبات)- وجريمة تزوير عدة قطع من النقود في وقت واحد (م ٢٨٠ عقوبات)- ففي كل هذه الأحوال كان الاعتداء منصباً على حق يحميه القانون ولكن الاعتداء لم يقع بفعل واحد وإنما بعدة أفعال ارتكبت في أوقات مختلفة بقصد تحقيق غرض جنائي واحد.. فالجريمة المتكررة كالاغتداء على المجني عليه بعدة ضربات أو حدوث الاختلاس على عدة دفعات خلال سنة واحدة.. فكل ضربة تكفي وحدها لتكوين جريمة الضرب. وكل دفعة من الاختلاس تكفي وحدها لتكوين جريمة السرقة. ولكن كل هذه الضربات أو كل دفعات الاختلاس تكون حركة جنائية واحدة تعد في نظر القانون جريمة واحدة.

جريمة العادة

جريمة العادة وتسمى جريمة الاعتياد وهي تتكون من أكثر من فعل واحد بحيث لا يكون الفعل الواحد جريمة وإنما العادة على ارتكاب عدة أفعال هي التي تتحقق بها الجريمة المعاقب عليها- ومثالها جريمة الاعتياد على ممارسة البغاء- وجريمة زنا الزوج في منزل الزوجية وفقاً للمادة ٢٤١ من قانون العقوبات البغدادي الملغى حيث نصت بأن [كل زوج زنى غير مرة في منزل الزوجية يعاقب بناءً على دعوى الزوجة بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تتجاوز مائة دينار... ويلاحظ ان قانون العقوبات الحالي رقم ١١١ لسنة ٦٩ قد رفع في المادة ٣٧٧ منه صفة العادة عن جريمة زنا الزوج بحيث تعتبر جريمة قائمة ولو زنى مرة واحدة في منزل الزوجية.

الاختصاص

لقد حددت المادة ٥٣ الاختصاص المكاني بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة^(١) كلها أو جزء منها أو فعل يكون جزءاً من جريمة مركبة أو مستمرة أو متتابعة أو من جرائم

(١) القرار التمييزي المرقم ٢٢٥/موسعة ثانية/٨٨ في ٨٨/٨/٣١ [تكون محكمة موقع المصرف المسحوب عليه الصك هي المختصة بمحاكمة صاحب الصك.. م ٥٣ و ١٤١ أصول جزائية].

العادة- أو المكان الذي وجد فيه المجني عليه مثال ذلك ان يكون الرصاص أطلق عليه في منطقة ثم نقل إلى منطقة أخرى- ويكون المكان الذي وجد فيه المال الذي وقعت عليه الجريمة مكاناً للتحقيق فيها بشرط ان يكون قد نقل إليه بواسطة مرتكبها أو شخص عالم بها- ولقاضي التحقيق ان يحيل الدعوى على قاضي التحقيق الذي تقع الجريمة ضمن اختصاصه المكاني فإذا وجد هذا القاضي إنه غير مختص بالتحقيق فيها فعليه ان يعرض الأمر على محكمة الجنايات إذا كانت المحكمتين ضمن اختصاصها- وعلى محكمة الاستئناف ومحكمة التمييز في أحوال أخرى نص عليها قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٥٧ في ٢٨ / ٣ / ١٩٩٣ حيث جاء فيه:

١- تختص محكمة الجنايات بالنظر في تنازع الاختصاص المكاني بين المحاكم ضمن منطقتها.

٢- تختص محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية بالنظر في تنازع الاختصاص المكاني بين محكمتي جنايات ضمن منطقتها، أو بين محكمتي جناح أو محكمتي تحقيق تتبع كل منهما محكمة جنايات في المنطقة نفسها.

٣- تختص الهيئة الجزائية في محكمة التمييز بالنظر في تنازع الاختصاص المكاني بين محكمتين تقع كل منهما ضمن منطقة استئنافية.

هذا وتنص المادة ٥٤ بأنه إذا قدمت شكوى أو اخبار إلى جهتين مختصتين أو أكثر من جهات التحقيق فإن الجهة التي قدمت إليها الشكوى أولاً هي المختصة ويجب احوالة الأوراق التحقيقية إليها مثال ذلك شخص سرقت سيارته فتقدم بشكوى إلى قاضي التحقيق الكرامة على أساس السرقة وقعت في منطقته- ثم عثر هذا الشخص على سيارته ضمن منطقة الاسكندرية وتقدم بشكوى إلى قاضي التحقيق في الاسكندرية.. ففي هذه الحالة- على القاضي الأخير ان يحيل الأوراق التحقيقية على قاضي تحقيق الكرامة لاكمال التحقيق فيها- وإذا تعدد المتهمون فاعلين أو شركاء وقدمت الشكوى أو الاخبار ضد بعضهم إلى جهة تحقيق مختصة وقدمت ضد الآخرين إلى جهة تحقيق أخرى وجب احوالة الأوراق التحقيقية إلى الجهة التي قدمت إليها الشكوى أو الاخبار أولاً- وهذه القواعد توجب تدوين تاريخ تقديم الشكوى أو الاخبار باليوم والساعة والدقيقة.

وحسب نص المادة ٥٥ إذا وقع التنازع في الاختصاص بين جهتين أو أكثر من جهات التحقيق فيحال هذا التنازع على الجهة المعنية بالقرار المشار إليه المرقم ٥٧ في ٢٨ / ٣ / ٩٣ وهذا يكون في حالة التنازع الايجابي أي ان كلاً من قضاة التحقيق يرى

إنه الجهة المختصة بنظر الدعوى فيرفع احدهم أو جميعهم الأوراق إلى الجهة المختصة.. وكذلك يكون في حالة التنازع السلبي أي ان كلاً من قضاة التحقيق يرى إنه غير مختص بالتحقيق بالقضية.

قواعد الاختصاص المكاني

قواعد الاختصاص المكاني (في العراق) ليست من النظام العام لأنها قواعد تنظيمية وليست حتمية لذلك لا يترتب على مخالفتها بطلان إجراءات التحقيق وقراراته- وقد نصت على ذلك المادة ٥٣/هـ بأنه [لا تكون إجراءات قاضي التحقيق ولا قراراته باطلة بسبب صدورهما خلافاً لأحكام الفقرة (أ)] أي خلافاً للاختصاص المكاني. والأمر متروك لقاضي التحقيق حيث يقرر سرعة التحقيق وعدم ضياع معالم الجريمة.. وهذا الأمر يعكس الحال في مصر حيث تعتبر قواعد الاختصاص المكاني من النظام العام ولا يجوز مخالفتها وتعتبر الإجراءات باطلة في حالة مخالفتها. هذا وتطبق أحكام المواد ٥٣ و ٥٤ و ٥٥ في تحديد الاختصاص المكاني في المحاكمة وفي تنازع الاختصاص المكاني بين المحاكم الجزائية (م ١٤١).

نقل الدعوى

حسب المادة ٥٥/ب يجوز نقل الدعوى من اختصاص قاضي تحقيق إلى اختصاص قاضي تحقيق آخر بأمر من وزير العدل أو قرار من محكمة التمييز أو من محكمة الجنايات ضمن منطقتها إذا اقتضت ظروف الأمن أو كان النقل يساعد على ظهور الحقيقة- ونفس الحالة تكون في محكمة الموضوع طبقاً للمادة ١٤٢^(١) فقد تستدعي ظروف الأمن الحفاظ على المتهمين والشهود وبقية ذوي العلاقة وتجنبهم وقوع جرائم عليهم- أما كشف الحقيقة فيتصور إذا كان ابتعاد الشهود وذوي العلاقة إلى منطقة أخرى يجنبهم التهديد ويجعلهم في منأى عن التأثير عليهم للدلاء بأقوال معينة.

(١) القرار التمييزي المرقم ٢٤٥٧/ الهيئة الجزائية للجنايات/٨٨ في ٨/٨/٨٨ [لا يعتبر الشعور بالحرج من الأسباب المشار إليها بالمادة ١٤٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية حتى يتسنى لمحكمة الجنايات طلب نقل الدعوى إلى محكمة جنايات أخرى]... وإذا شعر القاضي بالحرج في نظر الدعوى فعليه الرجوع للمادة ١٩٤ مرافعات مدنية باعتباره القانون العام للإجراءات م/ أو عدم وجود نص بالأصول الجزائية حيث نص - يجوز للقاضي إذا استشعر الحرج من نظر الدعوى لأي سبب أن يعرض أمر تنحيه على رئيس المحكمة للنظر في إقراره على التنحي].. رئيس المحكمة: المقصود هنا هو رئيس الاستئناف بالنسبة للمحاكم التابعة للاستئناف.. ورئيس التمييز بالنسبة لقضاة التمييز.

وقرار نقل الدعوى قرار اداري وليس قضائي لذلك لا يخضع لطرق الطعن القانونية يؤيد ذلك القرار التمييزي - ٣٠٩٥ / تمييزية / ٦٤ في ٨ / ٨ / ٦٥ والقرار التمييزي ١٤٥٥ / جنابات / ١٩٦٨ في ١ / ١٠ / ١٩٦٨ - وهناك قرار الهيئة العامة ٧٥ / هيئة عامة / ٩٠ في ٩٠ / ١٠ / ١٥ [ان طلب نقل الدعوى محدد بالمادة ١٤٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية لظروف تتعلق بالأمن كالحفاظ على المتهمين والشهود من وقوع جرائم عليهم أو ان النقل يساعد على ظهور الحقيقة كتجنب الشهود التهديد فيما إذا لم تتوفر هذه الظروف فليس هناك ما يستوجب نقل الدعوى وقرر رد الطلب].

المبحث الثالث

سماع الشهود - وتشخيص المتهم

لم يرد بالقانون تعريف للشهادة.. والشهادة في اللغة معناها البيان.. وسميت الشهادة بالبيئة لأنها تبين الحق من الباطل - والآية الكريمة (ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه).. ويقول الرسول الكريم (ص) [إذا رأيت مثل الشمس فاشهد وإلا فدع].. ويشعر في التحقيق بتدوين افادة المشتكي [والمشتكي هو الذي يطلب اتخاذ الإجراءات القانونية ضد المتهم المعتدي وفرض العقاب عليه] أو المخبر [والمخبر هو الذي لم يلحقه ضرر من الجريمة - ولا يطلب شيئاً لنفسه - وحكمه حكم الشاهد].. ثم شهادة المجني عليه [والمجني عليه هو الذي أصابته الجريمة بضرر بشخصه في جسمه أو ماله] وشهود الإثبات الآخرين ومن يطلب الخصوم سماع شهاداتهم.. وكذلك شهادة من يتقدم من تلقاء نفسه للدلاء بمعلوماته إذا كانت تفيد التحقيق وشهادة الأشخاص الذين يصل إلى علم القاضي أو المحقق ان لهم معلومات تتعلق بالحادث (م ٥٨)..

ويدعى الشهود بورقة تكليف بالحضور.. ويجوز دعوتهم شفاهاً في الجرم المشهود.. ولقاضي التحقيق ومحكمة الموضوع إصدار أمر القبض على الشاهد المتخلف عن الحضور واحضاره جبراً لأداء الشهادة (م ٥٩ و ١٧٤).

ويسجل في محضر التحقيق مكان استماع الشهادة هل إنه محكمة التحقيق أو مركز الشرطة أو محل الحادث وتثبيت تاريخ تدوينها باليوم والساعة والدقيقة - ويسأل الشاهد عن اسمه ولقبه وعمره وصناعته ومحل إقامته [اسمك - عمرك - شغلك - أين تسكن] وعلاقته باطراف الدعوى - بالمتهم - والمجني عليه - والمشتكي - والمدعي بالحق المدني -.. ويحلف الشاهد الذي أتم الخامسة عشرة من عمره قبل أداء شهادته يميناً بأن يشهد بالحق [ويلاحظ ان الشاهد يحلف اليمين في محكمة الموضوع بأن يشهد بالصدق كله ولا يقول إلا الحق م ١٦٨]. أما من لم يتم السن المذكورة فيجوز سماعه على سبيل الاستدلال من غير يمين - والاستدلال في دور التحقيق الابتدائي قد يهدي إلى دليل آخر - وفي دور التحقيق القضائي والمحاكمة قد يقوي الدليل الآخر ضد المتهم أو يضعفه وحسب الأحوال - ويجوز لمن وجهت له اليمين ان يؤديها وفقاً للأوضاع المقررة في ديانته إذا طلب ذلك م ١٠٨ من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ٧٩ -.. ويجوز سماع

المشتكى والمدعي بالحق المدني كشاهد وتحليفه اليمين م ٦٠. ومن يمتنع عن حلف اليمين يعاقب وفق المادة ٢٥٩ عقوبات- وفي محكمة الموضوع تبدأ المحاكمة بعد تدوين هوية المتهم وتلاوة قرار الأحالة بسماع شهادة المشتكى وأقوال المدعي المدني ثم شهود الإثبات م ١٦٧-

وتؤدي الشهادة شفاها ويكتبها المحقق بالفاظها حال سماعها^(١) حسب الامكان والعادة الجارية ان الشهادة تدون بالفصحي إلا بعض التعابير العامة العرفية ذات الدلالة الخاصة فيدونها بالفاظها.. ويجوز الأذن للشاهد بأن يستعين بذكرات إذا اقتضت طبيعة الشهادة ذلك، كأن تكون الشهادة على اختلاس مبالغ أو على خيانة الأمانة فيها في أوقات مختلفة سبق للشاهد ان سجل مبالغها وتواريخ التصرف فيها في حينها عند قيامه بالتدقيق والتفتيش- وللشاهد ان يدلي بشهادته كتابة أو بالاشارة المعهودة إذا لم تكن له قدرة على الكلام- أما إذا كان الشاهد يجهل اللغة التي يجري فيها التحقيق فتسمع أقواله بواسطة مترجم بعد تحليف المترجم اليمين^(٢) إذا أتم الخامسة عشرة من عمره أما إذا لم يتمها فلا يقبل مترجماً لأن حكمه حكم الشاهد في لزوم قول الصدق- وأما الأصم والأبكم فتسمع أقوالهما بواسطة من يعرف ترجمة اشارتهما بعد تحليف المترجم اليمين بأن يترجم بصدق وأمانة- ويدون القاضي الشهادات المهمة في الجنايات م ٦١- ولغة المحاكم هي اللغة العربية إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك- والشهادات المهمة إذا أمكن للقاضي ان يدونها بخط يده- فيدونها بيده أو يميلها على المحقق أو كاتب الضبط ويوقعها الشاهد بعد انتهاء شهادته وكذلك يوقعها القاضي.. وتسمع شهادة كل شاهد على انفراد وتجوز مواجهة الشهود ببعضهم وبالمتهم م ٦٢ وتثبت المواجهة في المحضر. وهذه المواجهة يلجأ إليها القاضي عند تكذيب الشهود بعضهم بعضاً أو لحمل بعضهم على تذكرير الآخرين بالوقائع- وأقوال الشاهد تدون دون شطب أو تعديل أو إضافة وإذا حدث شطب فيجب ان يوقع عليه القاضي ويعكسه لا يعتد بالشطب إذا كان

(١) القرار التمييزي ٢٠٩٦/جنايات/٦٨ في ٦٩/١/١٨ [أن الشهادات المدونة فور وقوع الحادث تكون أقرب الى الحقيقة وأدعى الى القناعة لبعدها عن التأثير].. [والقضاء الاسلامي كان يهمل الشهادة إذا مر عليها حين.. والحين حدده عدد من الفقهاء بشهر او ثلاثة أشهر.. وفقهاء الشريعة الاسلامية يرون بوجوب رد كل شهادة جرت للشاهد مغفماً او دفعت عنه مغرماً أي جلبت له نفعاً او دفعت عنه ضرراً].

(٢) م ٦١ ج من الأصول الجزائية .. وقد ورد في مذكرة الائتلاف رقم (٣) في ١٨/حزيران/٢٠٠٣ الاجراءات الجزائية القسم (٤) بان - تلغى كلمة جاز الواردة في المادة (٦١) فقرة (ج) وتحل محلها كلمة (وجب).. وهذا يعني ان الشاهد الذي لا يفهم اللغة التي يجري بها التحقيق او كان أصم أو أبكم وجب على المحكمة (وليس جاز كما جاء في النص) تعيين من يترجم أقواله أو اشارته بعد تحليفه اليمين بان يترجم بصدق وأمانة.

واضحاً- وللمتهم وباقي الخصوم مناقشة الشاهد باذن القاضي ولهم ان يطلبوا سماع شهود آخرين عن وقائع معينة فيستجيب القاضي له أو يرفضه إذا رأى ان ذلك القصد منه تأخير التحقيق وإطالة أمده أو تضليل العدالة م ٦٣- ويجب ان يسان الشاهد من كل قول أو إشارة تشير فيه الخوف والاضطراب في أفكاره والشهادة تسمع على سبيل الاسترسال كما هو الحال في القانون الفرنسي والانجليزي وليس على سبيل الاستجواب- أي يسرد الشاهد الوقائع بطريق الحكاية لا ان يسأله القائم بالتحقيق عن أجزاء من الواقعة ليجيب عن كل سؤال جزئي أو ان يوجه إليه أسئلة يكفي الجواب عنها بـ (لا) أو (نعم) ولا يجوز مقاطعة الشاهد إلا إذا استرسل في ذكر وقائع لا علاقة لها بالدعوى أو وقائع فيها مساس بالغير أو مخلة بالأداب أو الأمن م ٦٤-

وعلى القاضي أو المحقق ان يثبت في محضر التحقيق ما يلاحظه على الشاهد مما يؤثر على أهليته لأداء الشهادة أو تحملها بسبب سنه أو حالته الجسمية أو العقلية أو النفسية م ٦٥- وتلاحظ المادة ٢١٤ حيث لمحكمة الموضوع ان تقرر عدم أهلية الشاهد للشهادة إذا تبين لها إنه غير قادر على تذكر تفاصيل الواقعة أو ادراكه قيمة الشهادة التي يؤديها بسبب سنه أو حالته العقلية أو الجسمية.

ويقصد بوقت تحمل الشهادة- أهلية الشاهد للشهادة وقت وقوعها وعلمه بها- أما وقت ادائها فيقصد به وقت الادلاء بها أمام الجهة المختصة بأستماعها.. فإذا كان الشاهد صغيراً غير مميز وقت اتصال علمه بالواقعة أي إنه لم يتم السابعة فلا تقبل شهادته (وانما أقواله بقول الصدق) ولو أداها بعد اتمامه الخامسة عشرة لأنه كان عدم الأهلية وقت تحملها- أما إذا كان صغيراً مميزاً وقت تحملها وأداها بعد اتمامه الخامسة عشرة فتقبل مع اليمين دليلاً كاملاً، وإذا كان مميزاً وقت تحملها وأداها قبل اكماله الخامسة عشرة فتقبل على سبيل الاستدلال وإذا كان قد أتم الخامسة عشرة وقت تحملها فتقبل مع اليمين دليلاً كاملاً يجوز ان تستند إليه المحكمة في إصدار الحكم.

وإذا كان الشاهد مريضاً أو كان لديه ما يمنعه من الحضور فعلى القاضي أو المحقق الانتقال إلى محله لتدوين شهادته م ٦٧

ويقدر القاضي مصاريف سفر الشاهد بناءً على طلبه ويقدر النفقات الضرورية له في الإقامة بعيداً عن محل اقامته كما يقدر الأجور التي حرم منها ويأمر بصرفها على حساب الخزينة (م ٦٦)

هذا وقد منع القانون استماع شهادة الزوج ضد زوجه ما لم يكن متهماً بالزنا^(١) أو بجريمة ضد شخصه أو ماله أو ضد ولد أحدهما- ويشمل هذا الاستثناء زنا الزوجة أو زنا الزوج في منزل الزوجية- أما الولد فيشمل ولد الشاهد أو ولد المتهم إذ لو كان قصد المشرع ولد الشاهد فقط لأورد عبارة ولده لتكون هذه اللفظة معطوفة على عبارة الشاهد وماله...

وكذلك منع القانون من ان يكون الأصل شاهداً على فرعه ولا الفرع شاهداً على أصله ما لم يكن متهماً بجريمة ضد شخصه أو ماله وهذا يعني بأن لا يجوز سماع شهادة الأب أو الأم على ابنه أو ابنته ولا الابن أو البنت ضد الأب أو الجد أو الجدة- م ٦٨/أ، ب والحكمة في هذا النص صيانة وحدة العائلة في هذا المنع.

ويجوز سماع أحد الأشخاص المتقدم ذكرهم شاهد دفاع للآخر ويهدر من الشهادة الجزء الذي يؤدي إلى ادانة المتهم م ٦٨/ج- ومما يشار إليه في هذا الصدد ان الفقرة (ق) من المادة (١٦) من قانون ذيل أصول المحاكمات الجزائية البغدادي لسنة ١٩٣١ نصت على إنه (يجوز ان يكون أحد الأشخاص المذكورين أعلاه شاهد دفاع للآخر، أما إذا كان قسم من الشهادة يؤدي إلى تجريم المتهم فالمحكمة ان تقبلها كبينة ضده).

لم يأخذ قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١- النافذ حالياً- بجواز الأخذ بجزء من شهادة الدفاع دليلاً ضد المتهم، لأن الأخذ به مخالف لحكمة عدم جواز استماعه شاهد إثبات ضده، وهي صيانة وحدة العائلة، في حين ان ما أخذ به القانون البغدادي يؤدي إلى زعزعتها لأن شاهد الدفاع قد طلبه المتهم باختياره للاستناد على أقواله في نفي التهمة عن نفسه ولم يكن قد توصل إليه التحقيق أو اعتبره شاهد إثبات وكان من حق المتهم ان يعرض ابتداءً عن الاستشهاد به، فإذا صار ما شهد به عليه دليلاً ضده وسبباً في ادانته نشأة العداوة. ولقد قدم القانون النافذ مصلحة العائلة في هذه الحالة.

هذا وقد منع قانون المحاماة رقم ١٧٣ لسنة ١٩٦٥ بنص المادة ٤٦/٣ تكليف المحامي بأداء شهادة في نزاع وكل أو استشير فيه.

(١) القرار التمييزي بعدد ١٨٧/جزاء اولى/٨١ [لا يجوز سماع شهادة الزوجة ضد زوجها المتهم بجريمة اللواطه وإنما يجوز ذلك عند اتهامه بجريمة الزنا، وهي تختلف عن الجريمة الاولى ولا يجوز قياسها عليها لامتناع القياس في النصوص العقابية].

تشخيص المتهم

لم ينص قانون أصول المحاكمات الجزائية على عملية التشخيص غير ان هذه العملية تقتضيها قواعد العدالة والتحقيق وقد سار عليها قضاة التحقيق منذ أمد بعيد.. لتأييد شهادة الشاهد- فإذا كان الشاهد قد رأى المتهم وعرف أوصافه دون ان يعرف اسمه فتجري عملية تشخيص للمتهم في الإجراءات الأولية بالتحقيق ويسمى هذا الإجراء في الإجراءات المصرية بـ(الاستعراف)- وتتم هذه العملية بأن يوضع الشاهد في مكان لا يرى فيه المتهم- ثم يوقف المتهم مع أشخاص يشابهونه في الأوصاف- ويستدعى الشاهد ويحلف اليمين بأن يقول الصدق ويطلب إليه ان ينظر إلى هؤلاء الأشخاص ويشير إلى الشخص الذي ورد في أقواله الأولية إنه رآه وقت الحادث- وتكرر العملية ثلاث مرات من باب الاحتياط سواء عرف الشخص المقصود في المرة الأولى أم لم يعرفه، وينظم محضر بكل ما جرى ويثبت فيه إذا كان الشاهد تمكن من تشخيص المتهم أو عجز عن تشخيصه أو إنه كان متردداً في التشخيص شاكاً بأن المتهم هو الشخص الذي رآه. ويجب ان يكون التشخيص في وقت نظير للوقت الذي وقعت فيه الحادثة توصلأ إلى حقيقة امكان التشخيص ويفضل اجراءه في مكان الحادثة إذا امكن لأن نتيجة التشخيص تكون أقرب للحقيقة، وذلك بأن يوقف المتهم والأشخاص الذي يراد تشخيصه معهم في المكان الذي قال الشاهد إنه رأى المتهم فيه- ويوقف الشاهد في المكان الذي قال إنه كان موجوداً فيه عندما رأى الحادثة ثم تجري عملية التشخيص. ويفضل ان يجري التشخيص حال الفراغ من تدوين إفادة الشاهد لئلا تضعف صورة الحوادث في ذهنه بمرور الزمن- هذا وإذا كان الشهود أكثر من واحد من هذا القبيل فتجري لكل منهم عملية تشخيص على انفراد وينظم بها محضر مستقل.

المبحث الرابع

ندب الخبراء

يجوز للقاضي أو المحقق من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب الخصوم ان يندب خبيراً أو أكثر لابداء الرأي في ما له صلة بالجريمة التي يجري التحقيق فيها (م ٦٩) والحكمة في الاستعانة بخبير هي الافادة بمعلوماته الفنية لصالح العدالة كما هو الحال في الشهادة حيث يقدم الشاهد معلوماته للاستعانة بها في تعرف الحقيقة لصالح العدالة- أي ان كلاً منهما يهدف إلى ذات الغرض- فالشاهد يدلي بمعلوماته التي وصلته عن طريق حواسه دون بناء نتائج عليها- بعكس الخبير فإن الوقائع تعرض عليه لبنني عليها النتائج- ويجوز الاستعانة برأي أكثر من خبير حسب ما تقتضيه طبيعة الجريمة ففي قضية واحدة قد يحتاج القاضي إلى أكثر من خبير كاحتياجه إلى رأي خبير بالأسلحة وإلى الطبيب في تحديد الاصابة وتوضيح سبب الوفاة وإلى خبير مختص بتقدير التعويض- ويقدر القاضي أجور الخبير بمثل اقرانه وان لا يغالي في مقدار الأجرة. هذا ولا يستعان بالخبير في الأمور التي تتولى الدوائر الرسمية المختصة البت فيها كتحليل الدم أو الحبر أو تطبيق طبعات الأصابع أو الكتابة والزمن الذي كتبت فيه ونسبة هذه الكتابة إلى المشتبه به- والخبير يحلف اليمين القانونية على أداء خبرته بحياد إذا لم يكن مسجلاً في جدول الخبراء بموجب قانون الخبراء أمام القضاء رقم ١٦٣ لسنة ١٩٧٤.

هذا ورأي الخبير غير ملزم للمحكمة لأنه باستطاعة القاضي ان يضيف إليه خبير آخر أو يستبدله بخبير آخر وقد نصت المادة ١٣٩ من قانون الإثبات بأن [رأي الخبير لا يفيد المحكمة وعليها إذا قضت بخلاف رأيه ان تضمن حكمها الأسباب التي أوجبت عدم الأخذ برأي الخبير كلاً أو بعضاً].. لذلك يقال بأن القاضي خبير الخبراء لأنه يستطيع الأخذ برأي خبير وعدم الأخذ برأي الخبير الآخر وان تعددوا.

للقاضي أو المحقق ان يرغم المتهم أو المجني عليه في جناية أو جنحة على التمكين من الكشف على جسمه وأخذ تصويره الشمسي أو بصمة ابهامه أو قليل من دمه

أو شعره أو أظافره أو غير ذلك مما يفيد التحقيق لإجراء الفحص اللازم عليها ويجب
بقدر الامكان ان يكون الكشف على جسم الأنثى بواسطة أنثى كذلك (م ٧٠) - (١)
ويقصد بالارغام القيام بالعمل رغماً على الشخص ولو بتقييد حركته، ولكن
المحذور هو احتمال تعرضه لصدمة نفسية قد تؤدي بحياته إذا أخذ دمه، ولذلك فعلى
القائم بالتحقيق ان يتقيد برأي الطبيب العدلي في ذلك - والغرض من كل هذه الإجراءات
هو الوصول إلى الحقيقة. وان هذه الإجراءات بالمادة ٧٠ هي مسألة جوازية ولكن
الوجوب هو ان يجري الكشف على جسم الأنثى بواسطة أنثى قدر الامكان وإلا في حالة
تعذر ذلك فيجري الكشف على جسمها بواسطة رجل كما هو الحال في حالات فحص
البكارة بالطب العدلي لندرة الطبيبات العدليات في هذا الموضوع.
ولقاضي التحقيق ان يأذن بفتح قبر للكشف على جثة ميت بواسطة خبير أو طبيب
مختص ومن يمكن حضوره من ذوي العلاقة لتشخيص الجثة ومعرفة سبب الوفاة (م ٧١)
وان يأذن باخراجها من القبر ونقلها للطب العدلي إذا اقتضى الأمر إذا لم يسبق تشريحها
لبيان سبب الوفاة - ومن ثم إعادة دفنها والغاية من كل ذلك هو معرفة سبب الوفاة التي
يتوقف عليها التكييف القانوني للقضية.
ويجوز الطعن بحياد الخبير أو خبرته المعين من قبل المحكمة ابتداءً كأن تربطه
بالطرف الآخر قرابة أو صداقة - أما إذا كان تعيينه باتفاق الطرفين فلا يجوز الاعتراض
عليه -

(١) جاء في مذكرة سلطة الانتلاف المؤقتة رقم (٣) الاجراءات الجزائية في ١٨ / حزيران / ٢٠٠٣ القسم (٤) -
بالغاء كلمات [ويجب بقدر الامكان] الواردة بالمادة ٧٠ من الاصول الجزائية.

المبحث الخامس

التفتيش

التفتيش هو الاطلاع على محل (منحه القانون حرمة خاصة باعتباره مستودع سر لصاحبه) لضبط ما عسى ان يوجد فيه ما يفيد في كشف الحقيقة عن جريمة معينة، وقد أضفى القانون حمايته على هذا المحل باعتباره مكنوناً لسر الفرد، بمعنى ان له الحق في ابقاء سريته قاصرة على نفسه ويحرم على غيره الاطلاع عليه لأن ذلك يعتبر اعتداء على حق الخلوة- وعلى هذا تخرج جميع الأشياء والامكنة الأخرى من حماية القانون إذا لم تتوفر فيها الحكمة السابقة وان كان القانون قد يضفي عليها حماية من نوع آخر. ومن هذا القبيل المزارع فإنها ليست مستودعاً لسر، ويجوز الاطلاع على ما يوجد بداخلها لأنها وان كانت الحيازة قانوناً ثابتة على من يضع اليد عليها إلا إنها لا تعتبر مستودعاً للسّر وليست مما يبغى القانون حمايته- وكذلك المنقولات التي توجد بالطريق يجوز الاطلاع عليها لأنها ليست مستودعاً لسر أحد.. وقد تكتسب بعض الأمكنة حماية القانون ان كانت تابعة لمحل هو ذاته مصون بكونه مستودع سر كحديقة ملحقة بمنزل ومسورة... وان مسكن الشخص هو المكان الذي يقطن فيه عادة أو يقيم الشخص به ولا يباح لأي فرد الدخول فيه إلا بأذن منه- فالمنزل هو المكان الذي يتخذة سكن لنفسه على وجه التوقيت أو الدوام. وتتوفر للمسكن الحماية القانونية ان يكون في حيازة شخص سواء كان مسكوناً فعلاً أو خالياً من السكان ويستوي ان يكون مصدر حيازة المسكن هو الملكية أو الايجار أو العارية ولا يهم شكل المسكن فقد يكون قائماً بذاته أو يكون شقة في منزل أو غرفة في فندق أو خيمة في الصحراء أو مركباً في النهر. كذلك لا عبرة بمدة الإقامة طال أم قصرت. ويلحق بالأمكنة التي تسبغ عليها الحماية ضد التفتيش في غير الأحوال المقررة بالقانون مكاتب المحامين وعيادات الأطباء فإنها في غير أوقات السدوم تكتسب حرمة خاصة إذ تعتبر حينئذ مستودع لسر لا يباح لأي فرد الاطلاع على ما بداخله.

التفتيش يمكن اعتباره اذن استثناء من القاعدة التي تقضي بعدم المساس بحريات المسكن وحرمة مساكنهم فهو ليس حديث النشأة حيث إنه معروف منذ القدم فالرومان أكدوا على حرمة المساكن وعدم الدخول إليها إلا في حالة البحث عن شيء مسروق- ربيعة الإسلامية أكدت على حرمة المساكن وعدم انتهاكها بقوله تعالى في القرآن

الكريم في سورة النور [يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتاً غير بيوتكم حتى تستأذنوا وتسلموا على أهلها].

الدستور العراقي أكد على كرامة الإنسان وصيانتها من القسوة والتعذيب ومنع القبض والتفتيش والحبس للأفراد إلا في الحدود التي يقررها القانون.. فقد جاء بالمادة ١/٢٢ منه بأن [أ- كرامة الإنسان مصونة وتحرم ممارسة أي نوع من أنواع التعذيب الجسدي أو النفسي- ب- ولا يجوز القبض على أحد أو توقيفه أو حبسه أو تفتيشه إلا وفق أحكام القانون- ج- ولل منازل حرمة لا يجوز دخولها أو تفتيشها إلا وفق الأصول المحددة بالقانون]-.

وقانون العقوبات وضع عقاب على الموظف الذي يستعمل القسوة مع أحد الناس بالمادة ٣٣٢- ووضع عقاب بالمادة ٣٣٣ إذا استعمل التعذيب أو بأمر منه مع المتهم أو الشاهد أو خبير لحمله على الاعتراف بجريمة أو الادلاء بأقوال أو معلومات بشأنها أو لطمأن أمر من الأمور أو لاعطاء رأي معين بشأنها- ويكون بحكم التعذيب استعمال القوة أو التهديد.

وقانون الأصول الجزائية نص بالمادة ٧٢/أ و ب بأنه [أ- لا يجوز تفتيش أي شخص أو دخول أو تفتيش منزله أو أي محل تحت حيازته إلا في الأحوال المبينة بالقانون- ب- ويقوم بالتفتيش قاضي التحقيق أو المحقق أو عضو الضبط القضائي بأمر من القاضي أو من يخوله القانون اجراءه]... ويستثنى من ذلك ١- حالة طلب المساعدة ممن يكون داخل المحل أي طلب الحماية من اعتداء عليه أو طلب اخلاء سبيله من حجز أو انقاذه من حريق أو غرق أو ما شابه ذلك من أحوال الضرورة (م ٧٣)- ٢- القبض على شخص صدر الأمر بالقبض عليه أو ارتكب جنائية أو جنحة مشهودة واختفى في المحل (م ١٠٢ و ١٠٥) فيجوز لمن صدر إليه أمر ولكل شخص في الجنائية أو الجنحة المشهودة ان يدخل المحل عنوة في سبيل القبض على الشخص المطلوب إذا امتنع صاحب المحل عن السماح له بالدخول أو امتنع عن تسليم الشخص المطلوب أو امتنع عن ابداء التسهيلات للقبض عليه أو ادعى إنه غير موجود فيه.

يجوز لقاضي التحقيق إصدار القرار بتفتيش المساكن أو أي مكان إذا تراءى له وجود أشياء أو أوراق تفيد التحقيق ويخشى ان تهرب أو اعتقد ان صاحبها لن يستجيب للطلب التحريري بتقديمها (م ٧٤) أو إذا كان صاحبها متهماً بجريمة وكان من المحتمل ان يسفر التفتيش عن العثور على أوراق أو أسلحة أو آلات أو وجود أشخاص اشتركوا في الجريمة أو حجزوا بغير حق (م ٧٥).

الأصل ان الإنسان له الحق في الاحتفاظ بأسراره الخاصة التي تمثل حياته وحياة أسرته وعلاقاته الخاصة لذلك لا يجوز افشاء ما يرد في مراسلاته من أسرار وكذلك مكالماته الهاتفية لأن القاضي يحمي حياة المواطنين الخاصة كما إنه لا يجوز مصادرتها أو الاطلاع عليها أو رقابتها- غير ان هذا الحق الذي حماه القانون ليس حقاً مطلقاً لا يجوز اختراقه في حالات تقتضيها مصلحة المجتمع وقد تقتضيها ضرورات العدالة أو الأمن متى ما كان الاطلاع عليها أو افشائها فائدة في إظهار الحقيقة. متى ما كانت تلك الرسائل أو الطرود أو المكالمات تعمل على تسهيل أو اخفاء الجريمة أو آثارها. لذلك نجد ان الدستور العراقي وان كان يكفل حرية المراسلات البريدية والبرقية إلا إنه أجاز كشفها لضرورات العدالة والأمن (م ٢٣ من الدستور)- وكذلك فعل المشرع المصري في المادة ٤٥ من الدستور المصري- غير ان قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ جاء خالياً من النص على ضبط المراسلات والمكالمات الهاتفية إلا ان الدستور في المادة ٢٣ نص بأن [سرية المراسلات البريدية والبرقية والهاتفية مكفولة، ولا يجوز كشفها إلا لضرورات العدالة والأمن، وفق الحدود والأصول التي يقررها القانون] وهذا يعني في حالات ضرورة العدالة والأمن مراقبة المكالمات الهاتفية حسبما يقدر ذلك قاضي التحقيق- هذا وان نص المادة ٧٤ من الأصول الجزائية أعطى لقاضي التحقيق الحق في ان يأمر كتابة بتقديم الأشياء أو الأوراق الموجودة لدى الشخص والتي تفيد التحقيق في ميعاد معين وهذا يعني ان هذه المراسلات ان لم تقدم طوعياً يجوز اجباره على تقديمها وحيث ان هذه الرسائل وضبطها تعتبر دليل مادي لتحقيق العدالة بحق المتهم- وحيث ان المكالمات الهاتفية تعتبر من قبل الرسائل الشفوية [انظر شرح الأصول الجزائية للعكيلي وحربه جـ ١ ص ١٢٧ وقرار محكمة النقض المصرية في ١٢ / ٢ / ٦٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٣ ص ١٣٥] لذلك يجوز لقاضي التحقيق ان يأمر بمراقبتها وتسجيلها لغرض كشف مرتكب الجريمة وتحقيق العدالة [انظر المادة ٣٦٣ عقوبات حول عقاب من تسبب عمداً في ازعاج غيره باساءة استعمال أجهزة الاتصال السلكية أو اللاسلكية].

تفتيش الأشخاص

يجوز تفتيش الأشخاص إذا كان الشخص متهماً بجريمة وكان من المحتمل ان يسفر التفتيش عن العثور على آلات أو أسلحة أو مواد جرمية (م ٧٥)- وللقيام بالتفتيش ان يفتش أي شخص موجود في المكان يشتبه في إنه يخفي شيئاً يجري من أجله

تفتيشه-م٧٧-.. ويجري تفتيش الأنثى من أنثى يندبها القائم بالتفتيش بعد تدوين

هويتها في المحضر-م٨٠-

وللمحقق أو عضو الضبط القضائي ان يفتش المقبوض عليه في الأحوال التي يجوز فيها القبض عليه. وله في حالة وقوع جناية أو جنحة عمدية مشهودة ان يفتش منزل المتهم أو أي مكان تحت حيازته ولو دون إذن من القاضي ويضبط فيه الأشخاص والأوراق والأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة إذا اتضح من قرينة قوية إنها موجودة فيه (م٧٩ و١٠٢ و١٠٣).

وعلى الشخص المطلوب تفتيشه أو تفتيش محله ان يمكن القائم بالتفتيش من أداء واجبه، فإذا امتنع أجرى التفتيش عنوة ولو بمساعدة الشرطة- ويجري التفتيش بحضور المتهم أو صاحب المحل ان وجد وبحضور شاهدين مع المختار-م٨٢- وينظم القائم بالتفتيش محضراً يدون فيه قيامه بتفتيش المحل الذي يجري تفتيشه وتاريخ اجرائه باليوم والساعة واسم صاحب المحل وأسماء من كان مع القائم بالتفتيش من شهود وشرطة ومختار وجميع ما اتخذ من إجراءات ويعطي صورة منه إلى ذوي العلاقة وصوراً من الرسائل أو الأوراق إلى صاحبها ان لم يكن في ذلك ضرر بالتحقيق- ويتصور وقوع الضرر في هذه الحالة إذا راجعها صاحبها أو اطلع عليها غيره فعمد إلى تضييع الأدلة التي لها علاقة بما تضمنه المحضر.

وعلى القائم بالتفتيش ان يضع أختاماً على الأماكن والأشياء التي فيها آثار تفيد في كشف الحقيقة ليتسنى فحصها فنياً وان يقيم حراساً عليها ولا يجوز فض هذه الاختام إلا بقرار من القاضي وحضور المتهم وحائز المكان ومن ضبطت عنده هذه الأشياء فإذا دعي أحدهم ولم يحضر هو أو من ينوب عنه جاز فضها في غيابه (م٨٣) وإذا كانت الأشياء المضبوطة أوراقاً مختومة أو مغلفة فلا يجوز فضها إلا بحضور ذوي العلاقة (م٨٤) وللقاضي أو المحقق ان يعيد هذه الأوراق إلى صاحبها ان لم تظهر لها علاقة بالدعوى.

وعلى من ينفذ أمر التفتيش خارج منطقة اختصاص القاضي الذي اصدره ان يتصل بقاضي المنطقة قبل تنفيذه، ومع ذلك فإن له في الأمور المستعجلة ان ينفذه على ان يطلع القاضي بعد ذلك (م٨٥).

وتقدم الاعتراضات على إجراءات التفتيش إلى قاضي التحقيق الذي جرى التفتيش في منطقته وعليه ان يفصل فيها على وجه السرعة (م٨٦).

الفصل الثالث

المبحث الأول

طرق الإجبار على الحضور

أولاً- التكليف بالحضور (الاستقدام)

ورقة التكليف بالحضور تصدرها محكمة الجزاء أو قاضي التحقيق أو المحقق أو المسؤول في مركز الشرطة لاستقدام المتهم أو الشاهد أو الخبير.. وتحرر بنسختين يبين فيها الجهة التي اصدرتها واسم المكلف بالحضور وشهرته ومحل إقامته والمكان والزمان المطلوب حضوره فيهما ونوع الجريمة التي يجري التحقيق أو المحاكمة فيها ومادتها القانونية-م ٨٧-.. ويجب تبليغهم بها قبل يوم المرافعة بيوم واحد في المخالفات وثلاثة أيام في الجنح وثمانية أيام في الجنايات على الأقل ولا يغني تبليغ وكيل المتهم بورقة التكليف بالحضور عن تبليغ المتهم بها.. هذا ويستطيع القائم بالتحقيق إصدار أمر تكليف المتهم بالحضور في جميع الجرائم عدا تلك المعاقب عليها بالإعدام أو بالسجن المؤبد حيث ألزم القانون إصدار أمر بالقبض ابتداءً- م ٩٩- غير أن العادة جرت وحسب مفهوم المادة ٩٩ أن كل جريمة يعاقب عليها بالحبس مدة سنة فأقل يحضر فيها المتهم بورقة الاستقدام (ورقة التكليف بالحضور) وإذا كانت الجريمة تزيد عقوبتها على السنة فيحضر المتهم بإصدار أمر بالقبض عليه ولكن هذا لا يمنع من أن تصدر ورقة التكليف بالحضور في الجرائم التي تزيد عقوبتها على السنة إذا استصوب القاضي ذلك.. وتبلغ الورقة بواسطة القائم بالتبليغ وهو أحد أفراد الشرطة أو أحد المستخدمين في الدائرة التي اصدرتها أو أي مكلف رشحا بهذه المهمة.. ويبلغ العسكريون بواسطة وزارة الدفاع (قسم الشؤون القانونية) وفق قانون التبليغات القانونية للعسكريين رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٠ الذي يسري حكمه أيضاً على الشرطة والأمن والجنسية والشرطة المختارة بموجب ذيل قانون التبليغات القانونية للعسكريين رقم ١٨٧ لسنة ١٩٧٠، غير أن وزير الداخلية يحل في ذلك محل وزير الدفاع.. وكذلك يجوز تبليغهم في محل إقامتهم.. ويبلغ منتسبو الدوائر الرسمية وشبه الرسمية ومؤسسات القطاع الاشتراكي بواسطة دوائرهم

وترسل الورقة بدفتر اليد (قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٤٦٩ في ٢٠ / ٤ / ١٩٨٥ المعدل لقانون المرافعات المدنية)^(١).

يفهم القائم بالتبليغ المكلف بالحضور بمضمون الورقة ويأخذ توقيعه على النسخة الاصلية وفي حالة عدم معرفته الكتابة فيأخذ بصمة ابهامه ويسلم له النسخة الثانية حتى يتمكن من مراجعة المحكمة بهذه النسخة ويؤشر على النسخة الاصلية حصول التبليغ مع بيان تاريخه وساعته ويوقعها القائم بالتبليغ. وإذا امتنع المكلف بالحضور عن تسليم الورقة أو كان غير قادر على التوقيع فعلى القائم بالتبليغ ان يفهمه بمضمونها بحضور شاهدين ويترك له النسخة الأخرى بعد ان يؤشر ذلك في النسختين ويوقعها مع الشاهدين م-٨٨.. وإذا تعذر تبليغ المكلف بالحضور في محل سكنه أو محل عمله مع تحقق وجوده بالبلد ولكن لم يعثر عليه فتسلم الورقة إلى زوجه أو من يسكن معه من اقاربه أو أصهاره أو من يعمل في خدمته من البالغين أو أحد المستخدمين في محل عمله ويؤخذ توقيعه على النسخة الاصلية وإذا امتنع عن التوقيع فعلى القائم بالتبليغ تفهيمه بمضمونها بحضور شاهدين.. وفي حالة عدم وجود الزوج أو الاقارب في بيت المكلف بالحضور فتعلق ورقة التكليف بالحضور على المسكن أو المحل وبمكان بارز وظاهر ويقوم القائم بالتبليغ بالتوقيع عليها مع شاهدين ويشرح ذلك في الأصل والصورة معاً-م ٨٩.. وإذا كان المطلوب تبليغه خارج اختصاص المحكمة المكاني فترسل الورقة إلى المحكمة التي هي نظير للمحكمة التي أصدرت ورقة التكليف بالحضور لتقوم بتبليغه وفق القواعد المتقدمة وإذا كانت الورقة صادرة من مركز الشرطة فترسل إلى مركز شرطة محل إقامة المطلوب تبليغه-م ٩١-

أما بالنسبة للأشخاص الموجودين خارج العراق والأشخاص المعنوية فيبلغون بورقة التكليف بالحضور وفق الإجراءات المبينة بقانون المرافعات المدنية- م ٩٠- فإذا كان المطلوب تبليغه خارج العراق فيبلغ وفق المادة ٢٣ من قانون المرافعات المدنية بإرسال ورقة التبليغ إلى وزارة العدل لتبليغه بالطرق الدبلوماسية... وبالنسبة للأشخاص المعنوية فيجري التبليغ وفق القواعد المنصوص عليها في المادة (٢١) من قانون المرافعات المدنية لسنة ٦٩ المعدل بقرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٧٠٩ في ٣ / ٦ / ٧٩ وذلك بإرسال الورقة بالبريد المسجل أو بدفتر اليد إذا كانت دائرة رسمية أو بتسليم الورقة إلى أحد المسؤولين في مركز ادارتها إذا كانت شركة أو جمعية أو ما شابهها.^(٢)

(١) حسين محي الدين - مذكرات في الإجراءات الجزائية ص ٧٦.

(٢) حسين محي الدين - نفس المصدر.

ثانياً - القبض

نصت المادة ٩٢ بأنه [لا يجوز القبض على أي شخص أو توقيفه إلا بمقتضى أمر صادر من قاضي أو محكمة أو في الأحوال التي يجيز فيها القانون ذلك].. فإذا ابتدأ ان أمر القبض يصدر من قاضي التحقيق أو من محكمة جزائية.. وهناك أحوال أخرى يجوز فيها القبض ولو لم يكن هناك أمر من قاضي، ومن هذه الأحوال ما نصت عليه المادة ١٠٢ من الأصول الجزائية حيث أعطت الحق لكل شخص ولو بغير أمر من السلطة المختصة ان يقبض على أي متهم بجناية أو جنحة في الحالات الآتية:-

١- إذا كانت الجريمة مشهودة.. وتكون الجريمة مشهودة إذا شوهدت حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهنة يسيرة أو إذا تبع المجني عليه مرتكبها أثر وقوعها أو تبعه الجمهور مع الصياح أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً آلات أو أسلحة أو امتعة أو أوراقاً أو أشياء أخرى يستدل منها على إنه فاعل أو شريك فيها أو إذا وجدت به في ذلك الوقت آثار أو علامات تدل على ذلك - م ١/ب من الأصول الجزائية- ويقصد ضبط من ارتكب جنائية أو جنحة مشهودة اعتبر القانون في المادة ٤/٤١ بأن فعل الشخص الذي يقبض على مرتكب الجريمة لا يكون فعل هذا الشخص جريمة لأنه استعمل حقه بموجب القانون حتى ولو استعمل معه العنف بقصد القبض عليه مثل دخول المنازل عنوة إذا امتنع صاحب البيت عن تسليم مرتكب الجريمة المشهودة (م ١٠٥)

٢- إذا كان قد فرّ بعد القبض عليه قانوناً.. كما هو الحال عند تنفيذ أمر القبض ولكن المقبوض عليه تمكن بطريقة من الطرق من الإفلات والهرب وعندها جاز لمن كان حاضراً بتعقيبه والقبض عليه ثانية وتسليمه لمن كان مخولاً قانوناً بالقبض عليه أو تسليمه إلى مركز الشرطة.

٣- إذا كان قد حكم عليه غيابياً بعقوبة مقيدة للحرية (أي سالبة لها).. أما إذا كانت العقوبة الاعدام فالقبض عليه جائز من باب أولى^(١) وإذا كان الحكم الغيابي بالغرامة فليس يحق لأي شخص القبض على المحكوم بموجب هذه الفقرة.

ب- لكل شخص ولو بغير أمر من السلطة المختصة ان يقبض على كل من وجد في محل عام في حالة سكر بين واختلال وحدث شغباً أو كان فاقداً صوابه.. وهذه الفقرة

(١) حسين محي الدين - نفس المصدر.

تجيز لأي شخص ان يقبض على السكران الذي يحدث شغباً أو يقلق راحة الناس ويهذي بقوله إلى آخر امثال هذه التصرفات ولا تطبق على مجرد الشارب الذي لم يفقد صوابه ولا تبدر منه تصرفات مؤذية للغير.. وشرط هذه المادة ان يحدث السكران الشغب في محل عام وليس في المحلات الخاصة كالبيوت وما شابهها.. والمقصود بالمحل العام هو الشارع العام أو الطريق العام ويشمل المحلات التي يباح للجمهور الدخول فيها وكذلك النوادي التي هي محلات عامة أعدت لغرض خاص.

ومن الأحوال الأخرى التي يجيز فيها القانون القبض ما نصت عليه المادة ٩٨ حيث أجازت لكل قاضي ان يأمر بالقبض على أي شخص ارتكب جريمة في حضوره.. وكلمة القاضي وردت مطلقة تشمل قاضي التحقيق وقاضي الجراء وقاضي الحقوق وغيرهم.. وله ان يجري التحقيق في أي جنائية أو جنحة وقعت بحضوره ولم يكن قاضي التحقيق موجوداً (م ٥١) وهذه حالة استثنائية الغرض منها حتى لا تضيع معالم الجريمة ويباشرها القاضي حتى ولو كان مجازاً طالما هي حالة استثنائية قصدها المشرع للحفاظ على أدلة الجريمة.

أما الأحوال الوجوبية في القبض.. فهو ما نص عليه بالمادة ١٠٣ في الحالات التي أوجبت على كل فرد من أفراد الشرطة أو عضو الضبط القضائي ان يقبض على أي من الأشخاص الآتية ولو لم يصدر أمراً بالقبض عليهم وهم:-

- ١- كل شخص صدر أمر بالقبض عليه عن سلطة مختصة.
- ٢- من كان حاملاً سلاحاً ظاهراً أو مخبئاً خلافاً لأحكام القانون.
- ٣- كل شخص ظن لأسباب معقولة إنه ارتكب جنائية أو جنحة عمدية ولم يكن له محل إقامة معين.
- ٤- كل من تعرض لأحد أعضاء الضبط القضائي أو أي مكلف بخدمة عامة في أداء واجبه.

هذه المادة واضحة في إنها أوجبت على المكلف بالقبض سواءً أكان من أفراد الشرطة أو من بين أعضاء الضبط القضائي ان يقبض على الشخص الذي صدر أمراً بالقبض عليه وان يقبض على أي شخص في أحوال أخرى لم يصدر أمراً بالقبض عليه كمن يكون حاملاً سلاحاً غير مجاز بحمله أو ممنوع حيازته كالأسلحة الحربية وان يجرده من سلاحه (م ١٠٧) وإذا اشتبه بأي شخص ارتكب جنائية أو جنحة كما في حالة دوريات الشرطة وخصوصاً في الليل إذا وجدت شخصاً بين الدور في حالات يحاول ان يبعد نفسه عن الشرطة أو الاختفاء فلها في هذه الحالة ان تستوقفه وإذا كان حاملاً

امتنعة ان تستفسر منه عن مصدرها فجرائم كثيرة من هذا القبيل اكتشفت بجهود دوريات الشرطة.. وكذلك اوجب القانون على أفراد الشرطة القبض على أي شخص تعرض للموظف عند قيامه بواجبه وهذه تحدث عند قيام الموظف المختص بتنفيذ أمر المحكمة بالحجز على أموال المدين وفي حالات قيامه بالكشف على محل الحادث.

وعليه وبالنتيجة فعلى كل من قبض على شخص بغير أمر من السلطات المختصة طبقاً للمادتين ١٠٢ و ١٠٣ ان يحضره إلى مركز الشرطة أو يسلمه إلى أحد أعضاء الضبط القضائي ليسلمه إلى مركز الشرطة فإذا تبين للمسؤول في المركز (والمسؤول في مركز الشرطة هو ما عرفته المذكرة الايضاحية لقانون الأصول الجزائية بأنه ضابط الشرطة ومأمور المركز ومفوض الشرطة الذي تناط به ادارة المركز) ان أمراً بالقبض كان قد صدر على المقبوض عليه فعليه ان يحضره أمام من أصدره.. وإلا فيجري التحقيق عن السبب الذي دعا إلى القبض عليه وذلك بأن يدون افادة الشخص الذي قبض عليه ويسأله عن سبب القبض فإذا ظهر ما يستوجب اتخاذ الإجراءات القانونية ضده فيتخذها ويرسله للفحص الطبي مثلاً لبيان درجة سكره أو يحقق في الذي نسب إليه.. وإذا تبين له إنه لم يرتكب ما يستوجب اتخاذ إجراءات قانونية ضده فعليه اخلاء سبيله حالاً م ١٠٦.

هذا وفي حالة مقاومة المطلوب القبض عليه المتهم بالجريمة أو حاول الهرب فقد أجازت المادة ١٠٨ لمن كان مأذوناً بالقبض عليه ان يستعمل القوة المناسبة للحيلولة دون هربه حيث له حق استعمال السلاح بالقدر اللازم على ان لا يؤدي ذلك إلى موته ما لم يكن متهماً بجريمة معاقب عليها بالاعدام أو بالسجن المؤبد ففي هذه الحالة يجوز اطلاق الرصاص عليه ولا يهم ان مات أم بقي على قيد الحياة وبتعبير أدق يمكن القبض عليه حياً كان أم ميتاً^(١).

هذا وبإمكان رجل الشرطة أو عضو الضبط القضائي المكلف بالقبض على المتهم ان يطلب مساعدة أي شخص في سبيل القبض عليه وعلى ان يكون هذا الشخص قادراً على ابداء المساعدة إذا وجد ان ذلك يجدي ويسهل القبض على المتهم دون حاجة لاستعمال السلاح (م ١٠٤).. هذا وقد أجاز قانون واجبات رجل الشرطة في مكافحة الجريمة رقم ١٧٦ لسنة ٨٠ لرجل الشرطة استعمال القوة بالقدر اللازم لغرض القبض

(١) عبد الرحمن خضر - شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية البغدادي - الجزء الأول الطبعة الرابعة ص ٢٩٥،
- العكيلي - د.حربة - شرح الأصول الجزائية - الجزء الأول ص ١٤٠.

على متهم صدر أمر بالقبض عليه وحاول المقاومة أو الهرب وأجاز له استعمال السلاح الناري بالقدر اللازم في حالة مطاردة مجرم أو متهم مسلح أو للقبض عليه على المجرم أو المتهم بجريمة معاقب عليها بالاعدام أو بالسجن المؤبد إذا قاوم عند القبض عليه أو حاول الهرب^(١).

هذا وفي كل الأحوال عند القبض على المتهم يقتضي عدم ايذائه بعد أن امسك به وقيدت حركته بل يقتضي اخذه وتسليمه لمركز الشرطة.. وإذا قبض على شخص بدون أمر من سلطة مختصة وفي غير الأحوال التي يجيزها القانون فإن القائم بالقبض يعاقب وفق المادة ٤٢١ عقوبات ذلك ان الحرية الشخصية مصونة بموجب الدستور وقد نصت المادة ٢٢ من الدستور بأن [كرامة الإنسان مصونة وتحرم ممارسة أي نوع من أنواع التعذيب الجسدي أو النفسي.. ولا يجوز القبض على أحد أو توقيفه أو حبسه أو تفتيشه إلا وفق أحكام القانون الخ..] وقد أجاز القانون القبض على الأشخاص بالمادة ٩٢ من الأصول الجزائية.. وان يشتمل أمر القبض على اسم الشخص المطلوب وهويته ومهنته والجريمة المسندة إليه والمادة المنطبقة عليها وتاريخ الأمر وتوقيع من أصدره ويختتم المحكمة وينص فيه على تكليف أعضاء الضبط القضائي والشرطة بالقبض عليه وارغامه على الحضور م ٩٣.. ويكون أمر القبض نافذاً في جميع أنحاء البلاد ويظل سارياً حتى يتم تنفيذه أو يلغى ممن أصدره أو من سلطة مخولة قانوناً بالغائه أي محكمة التمييز أو محكمة الجنايات حسب الأحوال. ويجب اطلاع الشخص المطلوب على أمر القبض عليه وإذا نفذ الأمر عليه فيجب احضاره أمام من أصدره م ٩٤. أما في المخالفة لقانون المشروبات الروحية فيحضر أمام قاضي التحقيق أو أمام المسؤول في سلطة المكوس وإذا حضر امامه فإن له الصلاحية في الكفالة (قانون المشروبات الروحية لسنة ١٩٣٦م - ٦٨) أما إذا حضر أمام القاضي فإن له الصلاحية في التوقيف أو الكفالة^(٢).. هذا وللقاضي الذي أصدر أمراً بالقبض ان يدون فيه وجوب اطلاق سراح المقبوض عليه إذا قدم تعهداً كتابياً بالحضور في الوقت المعين مقترناً بكفالة يعينها القاضي أي يحدد مقدارها أو بإيداع مبلغ من المال يعين مقداره بالأمر نفسه.. ومتى ما قدم المقبوض عليه الكفالة المطلوبة أو التعهد الشخصي المقترن بمبلغ من المال لزم اطلاق سراحه م ٩٥.

(١) حسين محي الدين - مذكرات في الإجراءات الجزائية ص ٨٣.

(٢) حسين محي الدين - في الإجراءات الجزائية ص ٨١.

هذا ويحضر المتهم بإصدار أمر بالقبض عليه إذا كانت الجريمة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على السنة إلا إذا استصوب القاضي احضاره بورقة تكليف بالحضور، غير إنه لا يجوز إصدار ورقة تكليف بالحضور إذا كانت الجريمة معاقباً عليها بالاعدام أو بالسجن المؤبد م ٩٩-.. ويلاحظ ان هذه المادة لم تذكر السجن المؤقت لذلك يقاس على الحبس الذي يتجاوز السنة.. وإذا اقتضى الأمر تنفيذ أمر القبض خارج منطقة اختصاص القاضي فعلى المكلف بتنفيذه ان يعرض الأمر على قاضي تحقيق المنطقة للتأشير عليه بالتنفيذ إلا إذا اعتقد ان ذلك يفوت فرصة القبض عليه م ١٠٠-.. فيكون في هذه الحالة له الحق في القبض عليه دون ان يعرض الأمر على القاضي ابتداءً فإذا قبض عليه فيعرض الأمر على القاضي لتقرير مصيره- وإذا كان الأمر خالياً من جواز اطلاق سراحه بتعهد أو كفالة أو إذا عجز المتهم عن تقديم الكفالة- فعلى القاضي توقيفه وارساله مخفوراً إلى من أصدر أمر القبض م ١٠١.

أحوال خاصة في القبض

١- وسابقاً لا يجوز القبض على عضو المجلس الوطني أثناء انعقاده أو في عطلة المجلس بدون إذن وموافقة رئيس مجلس قيادة الثورة ما عدا حالات التلبس بجناية. حسب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٩٦ والمؤرخ في ١٠ / ٢ / ٨٥ والقرار المرقم ٢٣٨ والمؤرخ في ١٨ / ٢ / ٨٥ المعدل لقانون المجلس الوطني رقم ٥٥ لسنة ١٩٨٠.. وحالياً وحسب نص المادة (٣٤) من قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية... بأنه لا يجوز لقاء القبض على عضو الجمعية الوطنية خلال انعقاد جلساتها الا إذا كان هذا العضو متهماً بجريمة ووافقت الجمعية الوطنية على رفع الحصانة عنه او إذا ضبط هذا العضو متلبساً بالجرم المشهود في جناية.

٢- ولا يجوز أثناء انعقاد المجلس التشريعي لمنطقة كردستان لقاء القبض على أحد اعضائه إلا في حالة التلبس بجناية (قانون المجلس التشريعي لمنطقة كردستان رقم ١٦ لسنة ١٩٧٤).

٣- لا يجوز احتجاز أو لقاء القبض أو توقيف الضابط أو إجراء التحقيق معه أو محاكمته من قبل سلطة غير عسكرية إلا بموافقة القائد العام للقوات المسلحة أو نائبه أو من يخوله نائب القائد العام للقوات المسلحة... ولا يجوز احتجاز أو توقيف الضابط في قوى الأمن الداخلي من قبل غير سلطاتها إلا بموافقة القائد العام للقوات

المسلحة أو وزير الداخلية أو من يخوله الوزير.. وذلك حسب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٠٤٢ والمؤرخ في ١١ / ٨ / ٧٩ المنشور بالوقائع العراقية بعدد ٢٧٢٧ وبتاريخ ٢٧ / ٨ / ٧٩ ولا تسري أحكام القرار إذا ارتكب المشمول به جنائية مشهودة وذلك حسب الفقرة (٣) من القرار.. وقد عمت رئاسة محكمة استئناف منطقة بغداد هذا القرار بكتابها المرقم ١٢ س.ع. / ٣١٧٠ والمؤرخ في ١٦ / ٧ / ٨٧ بناءً على طلب وزارة العدل - قسم العلاقات العدلية - بكتابها المرقم ٢٤٣٩ / ٩ / ٤ / ٣ والمؤرخ في ٥ / ٧ / ١٩٨٧.

٤- لا يجوز القبض على القاضي أو عضو الادعاء العام في غير الجنايات المشهودة إلا بموافقة وزير العدل طبقاً للمادة ٦٤ من قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ٧٩ والمادة ٦٨ من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩.

ثالثاً - توقيف المتهم واخلاء سبيله

ان تعبير التوقيف لم يكن معروف في الأصول الجزائية البغدادي في بادئ الأمر وإنما استعمل مصطلح الحجز في المادة (٣٧) منه غير ان هذا التعبير وهو التوقيف احدث بموجب ذيل الأصول الجزائية الصادر عام ١٩٣١ وهو من المصطلحات المستعملة في قانون أصول المحاكمات الجزائية العثماني. أما قانون العقوبات البغدادي فقد استعمل في المادة (١٩) تعبير الحبس الاحتياطي. أما النسخة الانكليزية للأصول الجزائية البغدادي فقد استعمل تعبير موحد في المواد ٢٧ - ١٠١ - ١٢٦ وهو Oetianin casted ويعني بذلك الحجز الاحتياطي أي التوقيف^(١).. هذا وان التوقيف يسمى في مصر حبساً احتياطياً.. وان التوقيف ليس بعقوبة وإنما إجراء احتياطي لسلامة التحقيق وممتنى ما استكمل التحقيق كافة جوانبه فيقتضي اخلاء سبيل المتهم بكفالة إذا لم تكن هناك خشية بهربه يقدرها القاضي.. وفي بعض الحالات يكون قرار قاضي التحقيق بتوقيف المتهم فيه تخفيف لغضب المجني عليه حتى تهدأ النفوس ويحول ذلك دون الاعتداء عليه وهذه الحالات حسب ظروفها يقدرها قاضي التحقيق.. أما الحالات التي يكون فيها التوقيف وجوبي حتى نتيجة الدعوى فيكون ذلك في الجرائم المعاقب عليها بالاعدام حيث لا يجوز اطلاق سراح فيها بكفالة (م ١٠٩) وكذلك جرائم الاختلاس حسب

(١) عبد الرحمن خضر - شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية البغدادي - الجزء الأول - الطبعة الرابعة ص ٢٩٥، عبد الأمير العكيلي ود. حربه - شرح أصول المحاكمات الجزائية - الجزء الأول - ص ١٤٠.

قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٢٨٦ والمؤرخ في ٨ / ١٠ / ٧٠ وكذلك الجرائم المنصوص عليها في قانون تنظيم التجارة حسب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٨ والمؤرخ في ٨٣/١/٥.

أما الجرائم المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات أو بالسجن المؤقت أو المؤبد فالقاضي مخير بتوقيف المتهم مدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً في كل مرة.. أو اطلاق سراحه بكفالة شخص ضامن أو بدونها إذا وجد ان اخلاء سبيله لا يضر بسير التحقيق ولا يخش معه هروبه (م ١١٠٩). ولا يحسب يوم اخلاء سبيله من مدة التوقيف^(١)

وأما الجرائم المعاقب عليها بالحبس مدة ثلاث سنوات أو أقل أو بالغرامة فيجب على القاضي ان يطلق سراح المتهم بكفالة أو بدونها بتعهد شخصي ما لم ير ان اطلاق سراحه يضر بسير التحقيق (كالتأثير على الشهود أو تضييع أدلة الجريمة) أو ان يؤدي ذلك إلى هربه (م ١١٠).

وأما بالنسبة للمخالفات فالأصل إنه لا يجوز توقيف المتهم المقبوض عليه فيها.. ولكن في حالة عدم وجود محل اقامة معين فعندها يجوز توقيفه (م ١١٠ ب).. ونلاحظ المادة (١٥٧) حول توقيف المتهم أو اخلاء سبيله بكفالة من قبل محكمة الموضوع بعد احالة القضية عليها وهي بنفس المال الذي شرحناه.

المدة التي يجري فيها توقيف المتهم هي خمسة عشر يوماً في كل مرة.. وعند انتهائها يحضر المتهم أمام قاضي التحقيق أو إرسال الأوراق التحقيقية إليه ليقرر تمديد المدة لفترة أخرى لا تتجاوز خمسة عشر يوماً أو ان يقرر اخلاء سبيله بكفالة إلا إذا كانت الجريمة معاقب عليها بالاعدام فلا يجوز له اخلاء سبيله بكفالة بل يبقى موقوفاً كما بينا حتى نتيجة الدعوى (م ١١١).

ويظهر من كل ما تقدم ان قاضي التحقيق وحده له حق توقيف المتهم.. إلا ان القانون أعطى للمحقق في الأماكن النائية البعيدة عن مركز دائرة قاضي التحقيق حق توقيف المتهم في الجنايات فقط والغرض منه حتى يحول ذلك دون هربه وحتى يمنع

^(١) القرار التمييزي بعدد ٢٩٥٥/جنايات/٧٣ في ٧٤/١/٣٠ [يوم اطلاق السراح من التوقيف بكفالة لا يحسب ضمن مدة التوقيف].. وقرار آخر بعدد ٢٧٤٧/جنايات/٧٣ في ٧٤/١/٢٠ [يوم صدور الحكم لا يحسب من مدة التوقيف].. وقرار آخر بعدد ٣٥٥/تمييزية/٧٠ في ٧٠/٨/١٧ [جريمة القتل وفق المادة ٤٠٥ ق.ع من الجرائم المهمة التي يجب التريث في اطلاق المتهمين فيها بكفالة مهما كان مبلغها ما لم تستكمل كافة التحقيقات ولاحتمال تأثير المتهمين على سير التحقيق].

تأثيره على التحقيق كتهديد الشهود وغير ذلك.. أما في الجرح فيجب على المحقق ان يطلق سراحه بكفالة.. وكذلك بالمخالفات.. وعليه في جميع الأحوال ان يعرض الأمر على قاضي التحقيق بأسرع وسيلة ممكنة وينفذ بعدها ما يقرره قاضي التحقيق بشأن القضية (م ١١٢).

وعند توقيف المتهم يقتضي معه تنظيم مذكرة بالتوقيف له يدون فيها اسم المتهم الثلاثي وشهرته. [وهو ما تعارف الناس على معرفته بهذا الاسم مثل فلان أبو القوة أو فلان جسارة وغير ذلك] ولقبه والمادة القانونية التي جرى توقيفه بموجبها وتاريخ ابتداء التوقيف وتاريخ انتهائه وتواريخ تمديد التوقيف وان يوقع القاضي على المذكرة وتختتم بختم المحكمة.

وفي كل الأحوال يجب ان لا تزيد مدة التوقيف على ربع الحد الأقصى للعقوبة ولا يزيد بأية حال على ستة أشهر وإذا اقتضى الحال تمديد التوقيف أكثر من ستة أشهر فعلى القاضي عرض الأمر على محكمة الجنايات لتأذن له بتمديد التوقيف مدة مناسبة على ان لا تتجاوز ربع الحد الأقصى للعقوبة أو تقرر اطلاق سراحه بكفالة أو بدونها مع مراعاة الفقرة (ب) من المادة ١٠٩ من الأصول الجزائية فيما يتعلق بعدم تجاوز مدة التوقيف خمسة عشر يوماً كل مرة... وعليه فإذا كانت العقوبة بحددها الأقصى ثلاث سنوات (٣٦ شهراً) فربعها تسعة أشهر ففي هذه الحالة يجب ان لا تتجاوز مدة التوقيف هذه على الستة أشهر.. وإذا كان الحد الأقصى للعقوبة سنتين (٢٤ شهراً) فربعها ستة أشهر ففي هذه الحالة لا تتجاوز مدة التوقيف ستة أشهر.. وإذا كان الحد الأقصى للعقوبة سنة وأربعة أشهر (١٦ شهراً) فربعها أربعة أشهر وهذا يعني ان مدة التوقيف يجب ان لا تتجاوز الأربعة أشهر.. وهكذا (م ١٠٩/د)... أما الجرائم المعاقب عليها بالاعدام فلا يجوز اطلاق السراح فيها بكفالة (م ١٠٩/ب) وهي مستثناة من مدة الستة أشهر لأن عقوبة الاعدام لا يمكن تجزئتها لذلك يستمر التوقيف حسب مقتضيات التحقيق حتى يصدر القرار باحالة المتهم على المحكمة أو الإفراج عنه أو بصدر أي قرار فاصل في الدعوى كوقف الإجراءات الجزائية.. هذا وقد نصت المادة ١٠٩/د بأنه لا يجوز ان يزيد مجموع مدد التوقيف على ربع الحد الأقصى للعقوبة ولا يزيد بأية حال على ستة أشهر.. مع مراعاة الفقرة (ب) والتي نصت على ان يبقى المتهم موقوفاً للنتيجة إذا كانت الجريمة المنسوبة إليه معاقب عليها بالاعدام.

ويحدد القاضي مبلغ التعهد الشخصي أو الكفالة تبعاً لظروف كل قضية على ان يكون مناسباً لنوع الجريمة وحالة المتهم وتقبل الكفالة بعد الاقتناع بمقدرة الكفيل ويقبل

أيضاً من المتهم والكفيل مبلغ التعهد نقداً ويودع في صندوق المحكمة أو مركز الشرطة م ١١٤.. ومتى ما قدم التعهد أو الكفالة أو المبلغ النقدي فيقتضي اخلاء سبيل المتهم ما لم يكن هناك سبباً آخر م ١١٥... وإذا مات الكفيل أو اختلت الكفالة بظهور ضعف في اقتدار الكفيل أو غش منه أو ظهور خطأ فيها أو أصبح غير قادر على الوفاء بها فللقاضي ان يصدر أمراً بالقبض على المتهم أو يكلفه بتقديم كفالة أخرى فإن لم يقدمها يقرر توقيفه م ١١٦ ويظهر الضعف في اقتدار الكفيل باشهار افلاسه إذا كان تاجراً أو قراراً بالحجر عليه لسفه في التصرف بامواله أو ظهور أدلة تثبت خسارته... وللکفيل ان يطلب اعفائه من الكفالة بطلب يقدمه إلى القاضي ويحضر معه مكفوله أو يسلمه إلى مركز الشرطة.. وعندئذ يصدر القاضي قراراً بالغاء الكفالة ويكلف المتهم بتقديم كفيل آخر فإذا عجز عن ذلك يقرر توقيفه م ١١٧... وإذا أخل المتهم بتعهده أو الكفيل بكفالته فيقرر قاضي التحقيق أو محكمة الموضوع المحال عليها حالته على محكمة الجنج، وللمحكمة ان تقرر تحصيل المبلغ كله أو بعضه حسبما يترأى لها من ظروف المتهم أو الكفيل أو ان تعفيه منه إذا كان الاخلال بسبب اضطراري كأن يكون المتهم قد سافر للخارج هارباً من وجه العدالة أو تقرر تحصيل المبلغ مقسطاً لمدة لا تتجاوز سنة واحدة أو تقرر حجز المبلغ المودع من المتهم أو الكفيل في صندوق المحكمة طبقاً للمادة ١١٤ /جـ أو تقرر حجز امواله وبيعها وفق قانون التنفيذ بناءً على مذكرة ترسلها المحكمة إلى دائرة التنفيذ لاستيفاء المبلغ المحكوم به من ثمنها مع مراعاة أحكام القانون فيما لا يجوز حجزه وبيعه منها.. والأموال التي لا يجوز حجزها احتياطياً مبينة بالمادة ٢٤٨ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ٦٩ المعدل.. والأموال التي لا يجوز حجزها تنفيذاً مبينة بالمادة ٦٢ من قانون التنفيذ لسنة ٨٠.. ومن هذه الأموال ما يكفي لمعيشة المدين وعياله من وارداته والاثاث المنزلية الضرورية للمدين لنومه ومأكله وملبسه ومسكنه مع أفراد عائلته والاثاث اللازم لممارسة مراسيم العبادة والكتب الخاصة بمهنة المدين والمسكن الكافي لسكن المدين أو لسكن عائلته بعد وفاته.. وهذه الأموال لا يجوز حجزها أو بيعها في سبيل تحصيل مبلغ التعهد الشخصي من المتهم ومبلغ الكفالة من الكفيل... وإذا لم يكف الثمن المتحصل لوفاء المبلغ فللمحكمة ان تقرر حبسه مدة لا تتجاوز ستة أشهر ومصادرة المبلغ المحجوز. وإذا لم يصادر المبلغ الذي أودع عن الكفالة أو التعهد الشخصي بسبب عدم الاخلال بالتعهد أو الكفالة فيرد إلى صاحبه بعد اكتساب قرار براءة المتهم أو عدم مسؤوليته أو الإفراج أو رفض الشكوى عنه درجة البتات م ١١٩.

وإذا توفى المتهم تقف إجراءات تنفيذ التعهد والكفالة ضده وضد كفيله لأنه بوفاء المتهم تنقضي الدعوى الجزائية م ٣٠٠ وتجعل الالتزامين مستحلين استحالة مطلقة فيصبحان باطلين م ١٢٧ مدني أي تنقضي التزامات التعهد الشخصي الصادرة من المتهم بحضوره عند الطلب وينقضي الالتزام المالي بدفع مبلغ التعهد عند الاخلال به، وكذلك ينقضي التزام الكفيل باحضاره وينقضي التزامه بدفع مبلغ الكفالة... وتقف إجراءات الحجز والبيع وتحصيل الاقساط الباقية في أحوال موت المتهم أو الكفيل وتبرأ ذمتها في حالة موت المتهم من المبالغ التي لم يتم تحصيلها. أما إذا مات الكفيل فإن ذمته وحدها تبرأ ويبقى المتهم ملزماً بتعهده بالحضور وتترتب عليه آثار الاخلال به م ١٢٠.

وعلى قاضي التحقيق اطلاع عضو الادعاء العام المعين أو المنسب امامه على القرارات التي يصدرها في هذا الشأن خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدورها (ق. الادعاء العام - م ٦/ثالثاً)^(١).

رابعاً - حجز أموال المتهم الهارب

إذا صدر أمر بالقبض على متهم بارتكاب جناية وتعذر تنفيذه لفراره أو اخفاء نفسه فيجوز لقاضي التحقيق ومحكمة الجنايات إصدار الأمر بحجز أمواله المنقولة وغير المنقولة لاجباره على تسليم نفسه.

في قانون أصول المحاكمات الجزائية البغدادي (الملغي) كانت محكمة الجزاء الكبرى هي الجهة المخولة بإصدار أمر الحجز على أموال المراد القبض عليه، حيث يتم ذلك بناء على تقرير يقدمه إليها الحاكم - القاضي - (الأمر بإصدار أمر القبض) يبين فيه الأسباب التي تدعوه للاعتقاد بأن من المتعذر لقاء القبض على الشخص الذي صدر الأمر بالقبض عليه. فإذا اقتنعت المحكمة بصحة الأسباب التي أوردتها الحاكم بتقريره المقدم إليها تصدر المحكمة الكبرى (حالياً محكمة الجنايات) بياناً تطلب فيه وجوب حضور الشخص المذكور أمامها في خلال مدة لا تتجاوز الثلاثين يوماً من تاريخ اذاعة أو إصدار البيان. ويتم اعلان هذا البيان أما بالصاق نسخة منه في مكان ظاهر من داره وكذلك في المحلات العامة المعدة إلى لصق الاعلانات والبيانات، أو في الصحف والاذاعة إذا امكن. فإذا مضت هذه المدة دون ان يحضر الشخص المراد القبض عليه في الزمان والمكان المعنيين في البيان، فيجوز لرئيس المحكمة إصدار الأمر بوضع الحجز على

(١) حسين محي الدين - مذكرات في الإجراءات الجزائية ص ٨٨.

أمواله المنقولة وغير المنقولة الواقعة في منطقة دائرة اختصاص المحكمة، أما تلك التي تقع خارج اختصاص دائرتها فيتم وضع الحجز عليها بعد أخذ موافقة رئيس المحكمة الكبرى الذي توجد الأموال في دائرة اختصاصه (المادة ٥٨ من قانون الأصول الجزائية البغدادي الملغي).. ويتم وضع الحجز على هذه الأموال وفقاً لما يتطلبه قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ الخاصة بالحجز الاحتياطي^(١).

غير أن المشرع في قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ رقم ٢٣ لسنة ٧١ سار باتجاه مغاير لما كان عليه الحال في قانون الأصول البغدادي الملغي إذ أعطى سلطة وضع الحجز ابتداءً إلى المحكمة الجزائية أو قاضي التحقيق، إذ لها وضع الحجز على أموال المتهم الهارب، على أن ترسل بعد ذلك الأوراق إلى محكمة الجنايات لتأييد الإجراء ولمحكمة الجنايات بعدئذ الموافقة على هذا الإجراء أو الامتناع عن تأييده. فإن رفضت ذلك الإجراء وجب رفع الحجز الحاصل، وإن أيدت هذا الإجراء فتتخذ إجراءات نشر بيان في الصحف المحلية والإذاعة وغيرها من طرق النشر، حسب ما تنسبه، يذكر فيه اسم المتهم والجريمة المتهم بارتكابها والأموال المحجوزة ويطلب في هذا البيان، أن يسلم المتهم نفسه إلى أقرب مركز للشرطة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور هذا البيان، كما يطلب إلى أفراد الجمهور وأعضاء الضبط القضائي القاء القبض عليه أو الإخبار عن وجوده^(٢).

مرور المدة المحددة في البيان

إذا ما انقضت المدة المقررة قانوناً ولم يسلم المتهم الهارب نفسه أو لم يلق القبض عليه خلالها، تقرر المحكمة التي أصدرت قرار الحجز ايداع الأموال المنقولة إلى حارس قضائي لحفظها وإدارتها تحت إشرافها.. أما الأموال غير المنقولة فتسلم إلى مديرية أموال القاصرين لتديرها باعتبارها مالاً عائداً لغائب م ١٢١ هـ... وإذا كان المال المحجوز مما يتسارع إليه الفساد أو كان من الأموال التي تتطلب نفقات كثيرة لصيانتها، أو كان في بيعه فائدة لصاحبه، فإنه يباع وفقاً لما هو منصوص عليه في قانون التنفيذ وبناءً على مذكرة تحررها المحكمة التي أصدرت أمر القاء القبض^(٣).

(١) د. سامي النصراوي - دراسة في أصول المحاكمات الجزائية - الجزء الأول - ص ٤٦٠ - ٤٦١.

(٢) د. سامي النصراوي - دراسة في أصول المحاكمات الجزائية - الجزء الأول - ص ٤٦٢ و ٤٦٣.

(٣) المصدر السابق - الصفحة نفسها.

هذا وان لمحكمة الجنايات السلطة نفسها بوضع الحجز على أموال المتهم الهارب م
١٢١/أ غير إنها إذا أصدرت قراراً بالحجز تنفذه دون حاجة لتأييده من مرجع آخر
وتصدر البيان وفق ما سلف بيانه^(١).

هذا وان المحكمة في تنفيذ قرار الحجز ابتداءً قبل تأييده من محكمة الجنايات هو
لغرض تفادي الضرر الذي ينتج من احتمال ذبوعه وتهريب أموال المتهم في المدة ما
بين صدوره وبين تنفيذه.

وإذا مات المتهم تسلم الأموال إلى ورثته وذلك لانتقضاء الدعوى الجزائية بحقه
طبقاً للمادة ٣٠٠ ولا يبقى مبرراً للحجز، وإذا اكتسب القرار ببراءته أو عدم مسؤوليته
أو الإفراج عنه أو رفض الشكوى درجة البتات تسلم إليه أو إلى ورثته الذين يستحقون
ملكية هذه الأموال من بعده.

وإذا سلم المتهم نفسه أو قبض عليه ترد إليه أمواله وصافي ريعها أو ثمنها م
١٢١/د فإذا أطلق سراحه بكفالة ثم صدر قرار بالقبض عليه وتعذر تنفيذه تتخذ مرة
أخرى نفس الإجراءات السابق بيانها^(٢).

ومن أجل ان لا يتضرر الأشخاص الذين كان المتهم الهارب مكلفاً بالاتفاق عليهم
شرعاً أو قانوناً فقد اوجب القانون على السلطة التي وضعت الحجز ان تستمر على
الاتفاق عليهم بنفقة شهرية تتناسب مع النفقة التي كانت تكفيهم قبل الحجز وذلك من
أموال المتهم الهارب المحجوزة امواله ١٢١/هـ.

وإذا ادعى أحد ملكيته للمال المحجوز عليه وأثبت ذلك بأدلة كافية للإثبات فإن
للسلطة التي أصدرت قرار الحجز ان تقرر عندئذ تسليم ذلك المال إليه وإذا ردت طلبه
فإن له الطعن في قرار الرد، أو اللجوء إلى إقامة دعوى الاستحقاق أمام المحاكم المدنية
م ١٢٢^(٣) ولو لم يراجع طريق الطعن على القرار المتضمن رد طلبه. والعلة في ذلك ان
دعوى الاستحقاق هذه هي دعوى مدنية وليست دعوى بالحق المدني الناشئ من
الجريمة التي اتخذت الإجراءات ضد المتهم عنها فهي لا تخضع لطرق الطعن الجزائية.

(١) حسين محي الدين - مذكرات في الإجراءات الجزائية ص ٨٩.

(٢) حسين محي الدين - مذكرات في الإجراءات الجزائية ص ٩٠.

(٣) د. سامي النصراني - دراسة في أصول المحاكمات الجزائية - الجزء الأول - ص ٤٦٢.

المبحث الثاني

استجواب المتهم

يقصد بالاستجواب سؤال المتهم عن التهمة أو التهم الموجهة إليه والأدلة ضده وسؤاله عن دفاعه، واستجواب المتهم واجب قانوناً عند القبض عليه أو حبسه احتياطياً. ويجب ان يحصل الاستجواب في ظرف أربع وعشرين ساعة من تاريخ تسليمه إلى التحقيق أو تنفيذ أمر القبض. والاستجواب إجراء أساسي وهو السبيل إلى تحقيق دفاع المتهم، ولذلك فإن اغفاله يؤدي إلى بطلان التحقيق. هذا على الأقل إذا كان المتهم حاضراً. أما إذا لم يكن حاضراً أو دعي ولم يحضر، فإن عدم الاستجواب لا يؤدي إلى البطلان، وإلا لأصبح من المستحيل رفع الدعوى غيابياً على المتهم في الجنايات حيث يجب التحقيق.. والمتهم عند الاستجواب غير مجبر على الإجابة فله ان يمتنع، ولكن ذلك ليس في مصلحته لأن أدلة الاتهام تظل قائمة ضده دون ان تدحض، وبعض القوانين تلزم قاضي التحقيق بتنبيه المتهم إلى ان له الحق في ان لا يجيب ويترتب على اغفال التنبيه بطلان إجراءات التحقيق (مادة ٣ من قانون ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٧ في فرنسا ومثله القانون الانجليزي والالمانى) ولكن هذا التنبيه لم يذكره الشارع المصري والعراقي^(١). أما القانون الروسي فيتعين على المحقق إجراء الاستجواب فور اعلانه التهمة إلى الشخص بصفته متهماً (المادة ١٥٠ من قانون الإجراءات الجنائية الروسي). ان أهمية استجواب المتهم كإجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي تكمن في طبيعته الازدواجية وذلك من حيث إنه إجراء اتهام ودفاع في وقت واحد. فهو كإجراء اتهام يستهدف منه جمع الأدلة بشأن الجريمة الواقعة ونسبتها إلى المتهم وذلك من مصدرها الأساسي وهو المتهم (مرتكب الجريمة)، إذ إنه وحده يعرف الحقيقة كاملة عن وقوع الجريمة وكيفية ارتكابها وأسبابها والظروف التي احاطت بها، الأمر الذي يبرز أهمية الاستجواب بما يوفر من الظروف الملائمة لاعتراف المتهم مختاراً أو تفوهه بأقوال بخصوص الجريمة الواقعة يمكن ان تتخذ ضده أو يعطي توضيحاً لبعض القضايا الغامضة من وقائع الجريمة قد تساعد المحقق في حل عقدها.

(١) أصول قانون تحقيق الجنايات - د. محمد مصطفى القلبي ص ٢٢١-٢٢٢.

كما ان الاستجواب، من جهة أخرى، كإجراء دفاع يساعد على استجلاء الحقيقة وذلك باتاحة الفرصة للمتهم ليفند ما احاط به من الشبهات وإثبات براءته وبالتالي الوصول إلى الفاعل الأصلي^(١).

اذن الاستجواب يهدف إلى الوصول إلى الحقيقة فهو لا يهدف إلى ادانة المتهم كما كان عليه الشأن في الماضي.. فالمتهم يستطيع ان يفند التهمة الموجهة إليه ان كان بريئاً أو يعترف بها ان كان مذنباً. هذا ويجب ان لا يكتفى بالاعتراف ان حدث بل لابد من استكمال إجراءات التحقيق الأخرى لأنه قد يعترف المتهم في كثير من الاحيان ولكن اعترافه كاذباً، لذلك فإن الاقرار أو الانكار يدخلان في إطار الاستجواب وعلى القائم بالتحقيق ان يعطي للمتهم الحرية الكافية في رد التهمة عن نفسه لذلك لا يجوز استعمال أية وسيلة غير مشروعة كالتعذيب الجسدي أو التهديد أو الوعيد للتأثير على المتهم للحصول على اقراره لذلك فإن اساءة معاملة المتهم أو اذاعه أو اغراءه أو التأثير النفسي عليه أو استعمال المخدرات أو أية عقاير للتأثير على ارادته تعتبر وسائل غير مشروعة وبالتالي تؤثر على صحة الاقرار - م ١٢٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية-. كذلك نجد ان للاستجواب أهمية كدليل بالدعوى أي كونه وسيلة للمتهم في الدفاع عن نفسه لذلك لم يجز القانون استجواب المتهم إلا من قبل قاضي التحقيق أو المحقق وعلى ان يجري خلال ٢٤ ساعة من حضور المتهم بعد التثبت من شخصيته واحاطته علماً بالجريمة المنسوبة إليه وتدون أقواله بشأنها وتجري مناقشته لبيان ما لديه عن أدلة لدفع التهمة عن نفسه كما أوجب القانون ان يعيد القائم بالتحقيق استجواب المتهم إذا كان ضرورياً ولزماً لمعرفة الحقيقة (م ١٢٣)^(٢) كل ذلك كما قلنا بدون

(١) د. سامي النصراني - دراسة في أصول المحاكمات الجزائية - الجزء الأول - ص ٤٤٩ و ٤٥٠.

(٢) عبد الأمير العكيلي ود. سليم الجريه - أصول المحاكمات الجزائية - الجزء الأول ص ١٤٨.
وقد جاء في مذكرة الائتلاف المؤقتة رقم (٣) الاجراءات الجزائية في ١٨/ حزيران/ ٢٠٠٣ القسم (٤ج)
بأن يضاف الى المادة ١٢٣ ما يلي:-

(ب) - قبل اجراء التحقيق مع المتهم يجب على قاضي التحقيق اعلام المتهم ما يلي:-

أولاً- أن له الحق في السكوت، ولا يستنتج من ممارسته هذا الحق أي قرينة ضده.

ثانياً - ان له الحق في ان يتم تمثيله من قبل محامي، وان لم تكن له القدرة على توكيل محام تقوم المحكمة بتعيين محام مندوب له، دون تحميل المتهم أتعابه.

ج - على قاضي التحقيق او المحقق حسم موضوع رغبة المتهم في توكيل محام قبل المباشرة بالتحقيق، وفي حالة اختيار المتهم توكيل محام فليس لقاضي التحقيق او المحقق المباشرة بأي اجراء حتى توكيل المحامي المنتدب).

استعمال وسائل غير مشروعة للحصول على اقرار من المتهم (م ١٢٧ من الأصول الجزائية).. والوسائل غير المشروعة أما ان تكون معنوية أو مادية. وتعتبر من الوسائل المعنوية التصرف مع المتهم بجفاء واستهانة به واستعمال طرق الاغراء وهو حض المتهم على الاقرار باثارة أفكار في ذهنه تدفعه إلى الاقرار ظناً منه ان ذلك ينجيه من العقاب أو يخفف عنه، مثال ذلك ايهامه بأنه إذا أقر فسينال عطف المحكمة بتأجيل تنفيذ العقوبة أو تخفيفها. ومن هذه الطرق الوعد بالخير أي بلطف المعاملة في التوقيف أو السجن أو الايحاء بتأجيل العقوبة أو تخفيفها. ومنها الوعيد وهو الوعد بالشر بأن يوعد المتهم بأنه إذا أصر على الإنكار فسيوصي بأساءة معاملته أو التشديد في عقابه. ومنها التأثير النفسي كاثارة عاطفته نحو متهم آخر يعطف عليه مثل ابنه أو يحترمه مثل ابيه أو رجل ذي فضل كبير عليه. فيقر على نفسه تخليصاً له.

أما الوسائل المادية فمثالها وضع القيود والاغلال دون مبرر أو اطلاق الرصاص أو الاصوات العالية بالقرب منه دون انقطاع أو اعطاؤه مسكرات أو مخدرات أو تنويمه مغناطيسياً بحيث يفقد السيطرة على ارادته.. ومما يقتضي بيانه ان الوسائل غير المشروعة التي منعتها الأصول الجزائية هي مما لا ترقى إلى درجة الجريمة، فإذا بلغت كالسب والضرب والتهديد والتعذيب فإنها ممنوعة بقانون العقوبات فلا لزوم للنص على منعها بالأصول الجزائية^(١) - [راجع المادة ٣٣٢ ق.ع حول عقاب الموظف الذي يستعمل القسوة مع الناس - والمادة ٣٣٣ ق.ع حول قيام الموظف بتعذيب متهم أو شاهد أو خبير].

إفادة المتهم تدون ويدلي بها بطريق الاسترسال في الكلام وليس بطريق الاستجواب أي ان يسمح له بأن يدلي بأقواله سرداً على سبيل الحكاية لا ان توجه إليه أسئلة يكلف بأن لا يجيب عنها إلا بـ (لا) أو (نعم) ولا ان يسأل عن وقائع جزئية ليجيب عنها ثم يسأل عن واقعة جزئية أخرى ثم يجيب عنها، وهكذا. وذلك لأن هذه الأسئلة المتقطعة تربك المتهم وتشتت ذهنه.. وإذا فرغ المتهم من الادلاء بأقواله فللقائم بالتحقيق ان يوجه إليه ما يراه من الأسئلة الاستيضاحية عن الوقائع بشرط ان لا يحرجه بتوالي الأسئلة بحيث يعجزه عن بيان اوجه الدفاع عن نفسه مهما كانت أدلة الاتهام قوية ضده. والعلة في ذلك ان الغاية من التحقيق جمع الأدلة بحثاً عن المرتكب الحقيقي للجريمة لا

(١) القاضي حسين محي الدين - مذكرات في الإجراءات الجزائية - ص ٩٨.

تضييق الخناق على المتهم.. كما ان للدعاء العام توجيه الأسئلة الاستيضاحية إلى المتهم على ان توجه بواسطة القائم بالتحقيق.

لا يحلف المتهم اليمين (المادة ١٢٦/أ) لأن تحليف اليمين القانونية يعتبر من قبيل الضغط الاخلاقي الذي يتعرض له المتهم وذلك بوضعه في موقف محرج يحتم عليه أما ان يكذب وينكر الحقيقة أو يضحى بنفسه ويعترف، أي ان تحليف المتهم اليمين القانونية يؤدي إلى ان ينزع المتهم عاملان، هما: محافظة على نفسه وعدم التفريط بها وتعرضها للخطر مما يدفعه إلى ارتكاب جريمة شهادة الزور لانقاذ نفسه. أو قول الحقيقة حفاظاً على قدسية معتقداته الدينية أو الاخلاقية التي يؤمن بها ولا يفرط بها وذلك إذا حلف اليمين القانونية، مما يترتب عليه تعريض المتهم نفسه إلى الادانة في حالة اعترافه بالتهمة المنسوبة إليه^(١).

لا يحلف المتهم اليمين إلا في مقام الشهادة على غيره من المتهمين (م ١٢٦/أ الأصولية) فلا يجوز تحليفه اليمين بصفته متهماً على براءة ذمته من ارتكاب الجريمة أو من مبلغ التعويض عنها. والعلة في ذلك ان التحليف نوع من الاكراه لأن كثيراً من الناس يخشون حلف اليمين على براءة ذمتهم، حتى لو كانوا صادقين وقد يسوقهم الخوف من الاتم إلى الاقرار بجريمة لم يرتكبوها وهو أشد ضرراً من اقرار المدين بالدين... ولا يجوز تحليفه اليمين عند استجوابه لأنه يؤدي إلى وضعه في مركز حرج إذ يكون بين مصلحته التي تؤدي إلى حلف اليمين كذباً فيرتكب جريمة دينية وخلقية وبين ان يقرر الحقيقة وفي هذا ضرر، بصفته متهماً وادانته.. ولكن إذا ظهر بعد تدوين إفادته بصفته متهماً ان إفادته تتضمن شهادة ضد متهم آخر، تفرق دعواه عن دعوى من يشهد عليه (م ١٢٥) أي ان يفتح محضر دعوى أخرى يكون فيها شاهداً وتدون أقواله بهذه الصفة ويحلف اليمين كما يحلف أي شاهد، ولكن يبقى متهماً في الدعوى الاصلية^(٢).. والسبب في تفريق دعوى أحد المتهمين واعتباره شاهداً على زميله هو ان القضاء العراقي لا يعتد بقول متهم على آخر بنفس القضية.. بينما في القضاء المصري إذا اعترف متهماً على آخر واقتنعت المحكمة بصحة اعترافه فلها ان تحكم عليه.. وكذلك

(١) د. سامي النصاروي - دراسة في أصول المحاكمات الجزائية - الجزء الأول - ص ٤٥١.

(٢) حسين محي الدين - مذكرات في الإجراءات الجزائية ص ٩٧. والقرار التمييزي المرقم ١٧٩/جنايات/٧٨ في ١١/٦/٧٨ يشير بان [لا يؤخذ باعتراف متهم على آخر في الدعوى نفسها كدليل للادانة إلا إذا فرقت الدعوى بالنسبة للمتهمين م ١٢٥].

الفقه المصري يشير إلى أن هناك من يقول أن اعتراف متهم على متهم آخر لا يكفي ولكن هذا غير صحيح فالادلة مرجعها في المسائل الجنائية اقتناع القاضي، فلو اقتنع القاضي باعتراف متهم على آخر يصح أن يحكم بمقتضاه على هذا المتهم الآخر ولو لم يتأيد هذا الاعتراف بدليل آخر^(١).

أما بخصوص شهود دفاع المتهم.. فتدون افادة الشهود الذين طلبهم المتهم وتجلب الوثائق والمستندات التي يطلبها. ويجب الاستجابة لطلبه.. إلا إذا وجد القاضي إنها متعذرة التنفيذ أو إنه يقصد بها تأخير التحقيق أو تضليل القضاء (م ١٢٨/ج). مثال ذلك أن يكون الشهود في بلاد هي في حالة حرب مع العراق أو أنهم في بلاد نائية بحيث يكلف حضورهم نفقات باهضة أو أن المتهم لا يعرف هويتهم فلا يمكن معرفتهم واحضارهم أو إنه يقصد باحضارهم تضليل القضاء كأن يطلب استماعهم لإثبات أن اسمه الحقيقي ليس هو الاسم الذي ذكره المجني عليه بافادته وهو في خشية الموت وإنه ليس هو المقصود بافادته في حين أن الأدلة الأخرى أثبتت إنه هو اسمه الحقيقي. وإذا رفض القاضي الاستجابة لطلبات المتهم فيجب أن يدون قرار الرفض وأسباب الرفض في المحضر^(٢).. لأنه إذا رفضت المحكمة طلب سماع شهود المتهم مثلاً فعليها بيان أسباب ذلك لأن طلب التحقيق حق للمتهم وكل مطالبة بحق يرفضها القضاء لابد من بيان سبب رفضه إياها^(٣).

دعوة محامي المتهم لحضور الاستجواب

في قانون الأصول الجزائية لا يوجد نص يوجب على القائم بالتحقيق دعوة محامي المتهم لحضور استجواب موكله، وإنما يجوز لمحامي المتهم حضور استجواب موكله طبقاً للمادة (٥٧) من الأصول الجزائية وللقاضي أو المحقق أن يمنعه عن الحضور إذا اقتضى الأمر ذلك لأسباب يدونها في المحضر على أن يبيح له الاطلاع على التحقيق بمجرد زوال هذه الضرورة ولا يجوز له الكلام إلا إذا أذن له، وإذا لم يأذن وجب تدوين ذلك في المحضر.. وتنظيم المحضر ضروري لسلامة إجراءات التحقيق وحتى لا تكون باطلة وغير قانونية.. دور المحامي لا يتعدى أن يكون دور رقيب على ما يجري في

(١) د. محمد مصطفى القلبي - أصول قانون تحقيق الجنايات ص ٣٦١.

(٢) حسين محي الدين - مذكرات في الإجراءات الجزائية ص ٩٩.

(٣) القلبي - المرجع السابق - ص ٣٧٤.

التحقيق وليس هناك كما قلنا وجوب على القائم بالتحقيق بدعوة محامي المتهم.. وهذا يغير ما ذهب إليه المشرع المصري في المادة ١٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية المصري من وجوب دعوة محامي المتهم في الجنايات عند استجواب موكله حيث جاء النص على أنه [في غير حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة، لا يجوز للمحقق في الجنايات أن يستجوب المتهم أو يواجهه بغيره من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور إن وجد، وعلى المتهم أن يعلن اسم محاميه بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة أو إلى مأمور السجن كما يجوز لمحاميه أن يتولى هذا الاقرار أو الاعلان].

يستدعي المتهم محاميه لحضور الاستجواب أو المواجهة، كما يقوم المتهم أيضاً باعلان اسم محاميه إلى القائم بالتحقيق، غير أنه لا يوجد نص في قانون الأصول الجزائية يوجب على القائم بالتحقيق دعوة محامي المتهم لحضور استجواب موكله.. أما التشريع المصري فقد أوجب على المحقق بعد اعلانه اسم المحامي بأن يضع الأوراق التحقيقية أمام المحامي للاطلاع عليها قبل إجراء الاستجواب (المادة ٢٥ إجراءات مصري) ولا يعني عن ذلك ما نص عليه عندنا في قانون المحاماة رقم ١٧٣ لسنة ٦٥ المعدل بالقانون رقم ٧١ لسنة ٦٩ عن وجوب السماح للمحامي بمطالعة أوراق الدعوى بغية التوكيل فيها بناءً على طلب أحد اطرافها، وكذلك السماح له بحضور التحقيق والاطلاع على الأوراق التحقيقية بشرط أن لا يؤثر ذلك على سير التحقيق (المادة ٢٧) (١).

عدم اجبار المتهم على الكلام

لا يجبر المتهم على الكلام وله حق الصمت ما دام له حق الانكار.. كما لا يجبر على الاجابة على الأسئلة حيث نصت المادة ١٢٦/ب من الأصول الجزائية [لا يجبر المتهم على الاجابة على الأسئلة التي توجه إليه].. فإذا رفض الاجابة أو أصر على السكوت فلا تتخذ الإجراءات ضده عن الاحجام عن الاخبار وفق المادة ٢٤٧ ق.ع ولا يعد سكوته دليلاً ضده، بل إنه يعتبر منكراً ما اسند إليه. ولا تتخذ الإجراءات ضده أيضاً وفق المادة ٢٤٨ ق.ع إذا أدلى ببيانات كاذبة في نفي ما اسند إليه بل إن ذلك يؤخذ بنظر

(١) د. سامي النصراني - المرجع السابق ص ٤٤٩.

الاعتبار عند تقدير الأدلة ضده وملاحظة الصدق في أقواله. أما أقواله بصفته شاهداً فيتحمل نتائجها كما يتحمل سائر الشهود نتائج أقوالهم^(١).

عرض العفو على المتهم

لقد تطرقت المادة ١٢٩ من الأصول الجزائية إلى موضوع عرض العفو على أي متهم بجناية بقصد الحصول منه على شهادة ضد مرتكبي تلك الجريمة الآخرين وهذا العفو يعرضه قاضي التحقيق على المتهم بعد أخذ موافقة محكمة الجنايات المسبقة وعلى أن يسدون في المحضر الأسباب التي دعت إلى عرض العفو على ذلك المتهم وفي هذه الحالة ينقلب دور المتهم إذا قبل عرض قاضي التحقيق إلى دور الشاهد ضد من اشترك معه في ارتكاب تلك الجريمة^(٢).. وهذا الإجراء يتخذه قاضي التحقيق في القضايا الهامة الغامضة بعد أن تولد لدى القاضي ظن غالب بأن الجريمة ارتكبت بمساهمة أكثر من شخص ولم تحصل أدلة تكفي للاهتمام اليهم ولكن الظن حام حول المتهم بأنه أحد المساهمين وإن العفو إذا عرض عليه فسيؤدي بأقوال تؤدي إلى معرفة الباقيين... وإذا وجدت محكمة الجنايات أن البيان الذي أدلى به المتهم الذي عرض عليه العفو صحيح كامل تقرر وقف الإجراءات ضده وفقاً نهائياً وهذا القرار إذا اكتسب درجة البتات تنقضي به الدعوى الجزائية ضده... ويسقط العفو عن المتهم بقرار من محكمة الجنايات إذا لم يقدم البيان المطلوب مثال ذلك أن ينكر حمل الأسلحة النارية أو استعمالها وقت الحادث أو يكتم مكان اخفائها أو مكان اخفاء الأموال مع قيام الأدلة على استعمال الأسلحة واخفاء الأموال... وإذا سقط العفو تتخذ ضد المتهم الإجراءات عن الجريمة التي عرض العفو عنها وعن أية جريمة مرتبطة بها، وتعتبر أقواله التي أدلى بها دليلاً ضده (م ١٢٩ ب) أي إنها تعتبر بحكم الأقرار الصادر منه في الدعوى نفسها بصفته متهماً.. هذا وإن صفته كمتهم باقية حتى نتيجة القرار بالتحقيق الابتدائي وعلى ضوء ما تقررته محكمة الجنايات.

(١) حسين محي الدين - مذكرات في الإجراءات الجزائية ص ٩٧.

(٢) عبد الأمير العكيلي ود. سليم حريه - أصول المحاكمات الجزائية ص ١٥١.

المبحث الثالث

قرارات قاضي التحقيق بعد انتهاء التحقيق

قاضي التحقيق عند ختام التحقيق أو قبل ختامه حسب الأحوال يصدر القرارات المبينة بالمادة ١٣٠ من الأصول الجزائية وهذه القرارات هي قرارات فاصلة في الدعوى.. والقرار الفاصل هو القرار الصادر في مرحلة التحقيق الابتدائي أو في مرحلة التحقيق القضائي والمحاكمة ولا تتخذ بعده إجراءات ضد المتهم إلا إذا نقض أو حدثت أسباب محددة قانوناً. فقرار الإفراج سواء صدر من محكمة التحقيق أو محكمة الموضوع فهو قرار فاصل لأن الإجراءات القانونية لا تتخذ بعد صدوره إلا إذا نقض أو ظهرت أدلة جديدة خلال المدة المحددة قانوناً. وقرار البراءة لا تستأنف الإجراءات بعده إلا إذا نقض وأعيدت الأوراق لإجراء المحاكمة مجدداً. وقرار الادانة لا تستأنف بعده الإجراءات إلا إذا نقض وأعيدت الأوراق لإجراء المحاكمة مجدداً أو ظهرت نتيجة غيرت وصفه القانوني وشدت عقوبته أو ظهر دليل يثبت ان الواقعة كانت مقترنة بفعل آخر فتغير الوصف القانوني لها (٣٠٣). أما قرار الاحالة على المحكمة فهو ليس قرار فاصل في الدعوى لأن المتهم ما زال ينتظر الفصل في دعواه وكل ما في الأمر ان الفصل فيها انتقل إلى جهة قضائية أخرى هي المحكمة الجزائية- محكمة الموضوع-.. وكذلك قرارات القبض والتوقيف والكفالة وحجز الأموال وايداعها لدى حارس قضائي فليست قرارات فاصلة في الدعوى لأن الإجراءات لا زالت مستمرة ضد المتهم.

الحالات التي نصت عليها المادة ١٣٠ الأصولية قسمت إلى خمس مراحل أ-ب-

ج-د-هـ:

أ - رفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً.. فقرار رفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً يتخذه قاضي التحقيق إذا كان الفعل لا يعاقب عليه القانون الجنائي مثال ذلك ان يحرك المشتكى دعواه ضد المتهم على أساس تخلية المأجور الذي أجره المشتكى له حيث ان مرجع ذلك محاكم الحقوق وليس محاكم القضاء الجنائي...

وحالة أخرى يتخذ قاضي التحقيق هذا القرار إذا تنازل المشتكى عن شكواه وكانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة القاضي. كحالة القذف والسب المنصوص

عليها بالمادة ٤٣٥ عقوبات التي تعاقب بالحبس أقل من سنة ويتم الصلح فيها دون موافقة المحكمة م ١٩٥ الأصولية. أما الجريمة التي لا يجوز الصلح فيها إلا بموافقة المحكمة ولم توافق على الصلح وكانت الأدلة ضد المتهم غير كافية لاحتالته على المحكمة يقرر الإفراج عنه. أما إذا كانت كافية فيقرر احتالته على المحكمة.

وحالة أخرى هي ان يكون المتهم غير مسؤول قانوناً بسبب صغر سنه.. فبدائية المسؤولية الجنائية ان يكون المتهم قد أتم التاسعة من عمره. وقد نصت المادة الثالثة- أولاً من قانون الأحداث بأنه [يعتبر صغيراً من لم يتم التاسعة من عمره]- والمادة ٤٧/ أولاً منه (قانون الأحداث رقم ٧٦ لسنة ٨٣) [لا تقام الدعوى الجزائية على من لم يكن وقت ارتكاب الجريمة قد أتم التاسعة من عمره].

وهناك حالة أخرى نص عليها القانون بأن يتخذ قاضي التحقيق قراره برفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً في الأحوال التي نص عليها القانون ١١٩ لسنة ٨٧ المعدل للمادة الثامنة الأصولية بالغائها واحلال محلها مادة بالرقم نفسه بالصيغة الآتية: [إذا اشترط القانون لتحريك الدعوى الجزائية تقديم شكوى فلا يتخذ أي إجراء ضد مرتكب الجريمة إلا بعد تقديم الشكوى ويعتبر المشتكي متنازلاً عن شكواه بعد تقديمها إذا تركها دون مراجعة مدة ثلاثة أشهر دون عذر مشروع ويصدر قاضي التحقيق قراراً برفض الشكوى وغلق التحقيق نهائياً].

وهناك حالة لم يرد فيها عبارة رفض الشكوى وإنما وردت عبارة عدم قبول الشكوى وهي تؤدي المعنى نفسه فقد ورد في قانون أصول المحاكمات الجزائية بالمادة (٦) بأن [لا تقبل الشكوى في الجرائم المبينة بالمادة الثالثة من هذا القانون بعد مضي ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة أو زوال العذر القهري الذي حال دون تقديم الشكوى ويسقط الحق في الشكوى بموت المجني عليه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك].. وكذلك لم يرد في قانون العقوبات عبارة (رفض الشكوى) وإنما وردت عبارة (عدم قبول الشكوى) وهي تؤدي المعنى نفسه [حيث جاء بالمادة ٣٧٨/١ عقوبات لا يجوز تحريك دعوى الزنا ضد أي من الزوجين أو اتخاذ أي إجراء فيها إلا بناء على شكوى الزوج الآخر. ولا تقبل الشكوى في الأحوال التالية:-

أ- إذا قدمت الشكوى بعد انقضاء ثلاثة أشهر على اليوم الذي اتصل فيه علم الشاكي بالجريمة الخ...]

وهناك حالات يتخذ فيها القاضي قراراً بغلق الدعوى نهائياً إذا كانت الجريمة مما نص عليه في المادة الثالثة وقدمت الشكوى من غير المجني عليه أو من غير من يمثله قانوناً أو إذا قدمت من ورثته ولم يكن قد قدمها في حياته (م ٦) لأنه إذا توفي من له حق تقديم الشكوى فلا ينتقل إلى ورثته حقه في تقديمها (م ٩/د) .. وغلق الدعوى نهائياً في حالة رفض الأذن بإحالة المتهم على المحكمة الجزائية بموجب المادة ١٣٦ (١). وهذه الصلاحية لم ترد في هذه المادة ولا في المادة ١٣٠ ولكن القواعد القانونية تقتضيها قياساً على أحوال الغلق الأخرى .. وغلق الدعوى نهائياً في حالة وفاة المتهم بسبب انقضاء الدعوى الجزائية عنه (م ٣٠٠).

هذا وإن قرار الغلق نهائياً يمتنع معه استئناف الإجراءات. ولكن الغلق مؤقتاً لا يمنع من استئنافها عند ظهور أدلة جديدة (م ٣٠٢)

ب- إذا كان الفعل معاقباً عليه ووجد القاضي أن الأدلة تكفي لمحاكمة المتهم فيصدر قراراً بإحالته على المحكمة المختصة. أما إذا كانت الأدلة لا تكفي لإحالته فيصدر قراراً بالإفراج عنه وغلق الدعوى مؤقتاً مع بيان أسباب ذلك.

قاضي التحقيق إذا وجد أن الأدلة كافية لإحالة المتهم فيحيله على المحكمة المختصة حيث ليس له تقدير الأدلة أو مناقشتها وإنما يعود ذلك ويدخل في اختصاص محكمة الموضوع (٢) .. فإذا كانت الجريمة جناية فيحال المتهم على محكمة الجنايات بدعوى غير موجزة .. وإذا كانت الجريمة جنحة فيحال على محكمة الجناح بدعوى غير موجزة إذا كانت (الجريمة) معاقباً عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات .. أما إذا كانت معاقباً عليها بالحبس ثلاث سنوات أو أقل أو بالغرامة فيحال المتهم بدعوى موجزة أو غير موجزة حسبما يتراءى للقاضي من طبيعة الجريمة وظروفها وسوابق المتهم فإذا تراءى له مثلاً أن الواقعة تحتاج إلى تعمق في التحقيق الابتدائي وأن المتهم يستحق عقوبة أشد من عقوبة المخالفة يحيله بدعوى غير موجزة وإلا فبموجزة ... أما إذا كانت الجريمة مخالفة فيحال المتهم على محكمة الجناح بدعوى موجزة بقرار من القاضي أو

(١) تعلق المادة ١٣٦ بحسب مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٣) بتاريخ ١٨/ حزيران/ ٢٠٠٣ الإجراءات الجزائية القسم (٤).

(٢) القرار التمييزي ٢٥٨٦/ تمييزية/ ٧٠ في ٢٨/ ١٢/ ٧٠ [ليس لقاضي التحقيق مناقشة الأدلة عند الإحالة لأن تقدير قيمة الدليل يعود لمحكمة الموضوع] .. وقراراً آخر بعدد ٢٠٦٩/ جنايات/ ٧٣ في ١٧/ ١١/ ٧٤ [يكفي لإحالة القضية من قبل قاضي التحقيق على المحاكمة أن تتحصل أدلة تحمل على الظن بارتكاب المتهم الجريمة وليس لقاضي التحقيق أن يناقش مثل هذه الأدلة ولمحكمة التمييز حق التدخل بقرار قاضي التحقيق ونقضه إذا كان مخالفاً للقانون].

أمر من المحقق دون لزوم لإجراء التحقيق ولكن يجب تدوين افادة قبل صدور القرار بالاحالة كما يجب التحقيق فيها إذا قرر القاضي لزوم اجرائه. هذا باستثناء المخالفة التي لم يطلب فيها التعويض أو رد المال فينظرها قاضي التحقيق فوراً بصفة قاضي جنح طبقاً لقرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٩٣ في ١٤/٢/١٩٨٠ المنشور في الوقائع بعدد ٢٧٥٧ في ١٨/٢/١٩٨٠ (وإذا لم يستطع حسمها فوراً كتأخير في إجراءات التبليغ وغيرها فيحيلها على محكمة الجنح). أما المخالفة التي ليس فيها طلب بالتعويض أو برد المال فيحيلها قاضي التحقيق على المحكمة بدعوى موجزة. والغرض من تدوين افادة المتهم بالمخالفات قبل احالته حتى يمكن في افادته من نفي الجريمة عنه وبالتالي يقرر قاضي التحقيق الإفراج عنه دون محاكمة.

أما إذا لم يحضر المتهم أمام قاضي التحقيق ولم يقبض عليه رغم استفاد طرق الاجبار على الحضور أو إذا فرّ بعد القبض عليه أو توقيفه يصدر قاضي التحقيق قراراً باحالته على المحكمة الجزائية المختصة لمحاكمته غيابياً إذا كانت الأدلة تكفي لاحالته (م ١٣٥).

وهناك حالات نصت عليها المادة ١٣٦ بلزوم حصول الأذن من جهة مختصة رغم توفر الأدلة بالاحالة وهي:-

١- لا تجوز احالة المتهم على المحاكمة أمام المحاكم الجزائية إلا بأذن من وزير العدل في الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي أو الداخلي وفي جرائم اهانة الحكومة أو السوزارات أو الهيئات النيابية أو القوات المسلحة أو شعار الدولة أو علمها أو شعارها الوطني والجرائم الواقعة خارج العراق التي يعاقب عليها القانون العراقي^(١) والمقصود أمام المحاكم الجزائية حسب النص المنصوص عليها بقانون الأصول ويستثنى من ذلك المحاكم الاستثنائية.

٢- لا تجوز احالة المتهم على المحاكمة في جريمة ارتكبت أثناء تأدية وظيفته الرسمية أو بسببها إلا بأذن من الوزير التابع له مع مراعاة ما تنص عليه القوانين الأخرى^(٢)

(١) انظر م ٣/ب من الأصول الجزائية والمادتين ٩ و ١٤ عقوبات والقرار التمييزي ٢٨٦٥/جنايات/ ٧٢ في ٢٧/ ٣/ ٧٣ [لا تجوز محاكمة متهم باهانة الحكومة إلا بأذن من وزير العدل].

(٢) القرار التمييزي ١٣٧٤/تمييزية/ ٧٢ في ٢٨/ ١٢/ ٧٢ [لا يجوز احالة المتهم على المحاكمة عن جريمة ارتكبتها أثناء تأدية وظيفته أو بسببها إلا بأذن من الوزير التابع له وتكون الإجراءات المتخذة بدون ذلك باطلة] وقرار آخر بعدد ١١٨٩/تمييزية/ ٧٦ وبتاريخ ٢٣/ ١٢/ ٧٦ [الأذن بمحاكمة المتهم عن جريمة ارتكبت أثناء تأدية وظيفته الرسمية أو بسببها يصدره الوزير التابع له المتهم ولا يعتد بالأذن الصادر من غيره].

والاذن يقتضي ان يكون من الوزير حصراً ولا يعتد بالاذن الصادر من غيره كوكيل الوزارة أو المدير العام وغيره.. والمقصود ما تنص عليه القوانين الأخرى المستتناة من أخذ اذن قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم ١٤ لسنة ٩١ (الذي الغى قانون انضباط موظفي الدولة رقم ٦٩ لسنة ٣٦ المعدل) للوزير وللجنة الانضباط إذا ظهر لهما ان فعل الموظف نشأ عنه جريمة فيجب إحالته على المحاكم المختصة (م ٢٤) منه.

٣- لا تجوز إحالة المتهم على المحاكمة أمام المحاكم الجزائية عن جريمة شهادة الزور أو اليمين الكاذبة أو الاخبار الكاذب أو الاحجام عن الاخبار أو الادلاء بمعلومات غير صحيحة إلا باذن من المحكمة التي وقعت هذه الجريمة أمامها أو أمام مكلف بخدمة عامة تابع لها. ويكون القرار بالاذن أو عدمه تابعا للطعن فيه لدى محكمة التمييز خلال ثلاثين يوماً تبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدوره إلا إذا كان صادراً من محكمة التمييز فإنه يكون باتاً.^(١)

هذا وتشمل عبارة المحكمة الواردة في المادة ١٣٦/ج المحاكم المدنية والجزائية ومحكمة المواد الشخصية ومحكمة التحقيق..

الأصل ان اذن مشروط للإحالة على المحكمة الجزائية عند كفاية الأدلة في هذه الجرائم لا للمباشرة بالتحقيق إلا إذا نص القانون على عدم اتخاذ إجراءات التحقيق بدون اذن. فإذا وجد قاضي التحقيق بعد اكمال التحقيق ان الأدلة كافية للإحالة يعرض الأمر على المرجع الذي له صلاحية اذن فإذا اذن يصدر القاضي قراراً بإحالة المتهم وإلا فيصدر قراراً بغلاق الدعوى نهائياً ولو ان المادتين ١٣٠ و ١٣٦ لم تنص على غلق الدعوى نهائياً إلا ان القواعد القانونية تقتضيها قياساً على أحوال الغلق الأخرى. وغلق الدعوى نهائياً يمتنع معه استئناف إجراءات التحقيق حتى لو ظهرت أدلة أخرى بعد ان يكون باتاً م ٣٠٢/ج وسبق ان بينا ذلك.^(٢)

(١) القرار التمييزي ١٢٢٦/تمييزية/٧٢ في ١٩/١١/٧٢ [يجب لإحالة المتهم على المحاكمة عن جريمة الاخبار الكاذب استحصل اذن المحكمة التي وقع امامها الاخبار وتبطل جميع الإجراءات الجارية قبل ذلك].. وقرار آخر بعدد ٥/مدنية رابعة/٧٣ في ٥/٣/٧٣ [إحالة المتهم على المحاكمة عن اليمين الكاذبة تتم باذن المحكمة التي وقعت هذه الجريمة أمامها ويكون القرار بالاذن أو عدمه تابعا للتمييز ولا ترد عليه أحكام النظم الواردة في قانون المرافعات المدنية م ١٣٦/ج من قانون الأصول الجزائية].

(٢) علقت المادة ١٣٦ من الأصول الجزائية بموجب مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٣) الاجراءات الجزائية القسم (٤) حيث ورد في الفقرة هـ عبارة - تعلق المادة ١٣٦ -.

هذا وتنص المادة ١٣١ ان يبين في قرار الاحالة اسم المتهم وعمره وصناعته ومحل اقامته والجريمة المسندة اليه ومكان وزمان وقوعها ومادة القانون المنطبقة عليها واسم المجني عليه والأدلة المتحصلة مع تاريخ القرار وامضاء القاضي وختم المحكمة- وفي حالة عدم ذكر أسماء جميع المجني عليهم فإن محكمة التمييز تنقض قرار محكمة الجنايات وتقرر التدخل تمييزاً بقرار الاحالة ونقضه وتعيد الأوراق إلى محكمة الجنايات لاعادتها إلى قاضي التحقيق لتنظيم قرار احالة جديد وفيه تدون أسماء جميع المجني عليهم^(١).

هذا وإذا وجد قاضي التحقيق ان الأدلة المعروضة عليه غير كافية للاحالة لعدم وجود أدلة قوية أو مادية فيصدر قراره بالإفراج عن المتهم وغلق الدعوى مؤقتاً فإذا ظهر خلال سنتين من تاريخ صدور القرار بالإفراج أدلة جديدة كان تكون شهادات غير مستحقة أو قرائن لم تكن معروفة أو اغفل تدقيقها في وقتها عندها يجري التحقيق مجدداً من النقطة التي وصل إليها م ٣٠٢/جـ.

جـ- إذا وجد القاضي ان الفاعل مجهول أو ان الحادث وقع قضاءً وقدرًا فيصدر قراراً بغلق الدعوى مؤقتاً.

ويكون الفاعل مجهول إذا لم يتوصل التحقيق إلى معرفته كشخص دهن آخر بسيارته وفرّ هارباً وتعذر أخذ رقم سيارته- ويكون الحادث قضاءً وقدرًا كغرق شخص عند سباحته أو إذا صعق بالتيار الكهربائي- وقرار الغلق هذا لا يمنع من إعادة التحقيق في حالة ظهور الفاعل أو ان الحادث كان عمدياً وليس قضاءً وقدر م ٣٠٢/د.

د - يخلى سبيل المتهم الموقوف عند صدور القرار برفض الشكوى أو الإفراج عنه. ففي حالة رفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً وحالة الإفراج فيخلى سبيل المتهم ان كان موقوفاً وتلغى كفالته ان كان مكفلاً.

هـ- يخبر القاضي الادعاء العام بالقرارات التي يصدرها بمقتضى هذه المادة (١٣٠).

(١) القرار التمييزي ١٦/ هيئة عامة/٩٢ في ٩٢/٢/٢٩ [إذا أجرت محكمة الجنايات محاكمة المتهم بعد أحواله عليها من قاضي التحقيق دون ان تلاحظ ان قرار الاحالة لم يذكر فيه صراحة أسماء جميع المجني عليهم ولم توجسه التهمة إلى المتهم بصورة صحيحة فإن جميع الاجراءات والمحاكمات والاحكام التي اصدرتها في الدعوى تكسبون مخالفة للاحكام القانون فقرر نقض قرار الادانة والحكم وإعادة اضيارة الدعوى اليها لاجراء المحاكمة مجدداً] وهناك قرارات بهذا الخصوص بنقض كافة قرارات محكمة الجنايات والتدخل بقرار قاضي تدقيق ونقضه وإعادة الأوراق اليه لتدوين أسماء المجني عليهم واحالة المتهم مرة اخرى.

القرارات التي يصدرها قاضي التحقيق أثناء مرحلة التحقيق كالقبض والتوقيف وتمديد التوقيف وإخلاء سبيل المتهم بكفالة أو بدونها أو قبول الصلح والتي يصدرها بانتهاء التحقيق كرفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً - والإفراج - والإحالة يجوز الطعن فيها تمييزاً من كافة أطراف الدعوى ويكون الطعن لدى محكمة الجنايات ضمن منطقة قاضي التحقيق التي تنظر القضية بصفتها التمييزية ويكون قرارها باتاً طبقاً للمادة ٢٦٥ ولكونه باتاً فلا يقبل تصحيح القرار إلا أن محكمة التمييز إن وجدته مخالفاً للقانون تقرر حسب المادة ٢٦٤ التدخل فيه تمييزاً وتنقضه وإذا وجدته صحيحاً فتقرر عدم التدخل ورد اللاحقة التمييزية.

هذا وإن القرارات التي يصدرها قاضي التحقيق يجب أن يطلع عليها نائب المدعي العام في محكمة التحقيق ويكتب هامشاً أطلعت فإذا وجد القرار صحيحاً فلا يطعن فيه تمييزاً وإذا وجده غير صحيح فيطعن به تمييزاً.

ومما يجدر الإشارة إليه إنه إذا نسب إلى متهم ارتكاب جرائم متعددة فتتخذ الإجراءات ضده بدعوى واحدة حسب المادة ١٣٢ وذلك في الأحوال الآتية:-

- ١- إذا كانت الجرائم ناتجة عن فعل واحد - مثال ذلك أن يطلق الشخص اطلاقاً واحدة أصابت شخصاً في مقتل وخرجت منه الاطلاقاً وأصابته الآخر بمقتل أو غير مقتل أو القاء قنبلة قتلت أكثر من شخص أو سياقة سيارة انتجت موتهم.
- ٢- إذا كانت الجرائم ناتجة من أفعال مرتبطة ببعضها يجمع بينهما غرض واحد مثال ذلك أن يزور المتهم بعض المستندات حتى يتوصل إلى اختلاس المال الحكومي أو أن يزور اجازة سوق حتى يستعملها في السياقة.
- ٣- إذا كانت الجرائم من نوع واحد ووقعت من المتهم نفسه على المجني عليه نفسه ولو في أزمان مختلفة مثال ذلك أن يسرق شخصاً بيت آخر ويكرر على نفس البيت هذه السرقات.

وتعتبر الجرائم من نوع واحد إذا كانت معاقباً عليها بنوع واحد من العقاب بمقتضى مادة واحدة من قانون واحد م ١٣٢/ب فالقتل العمد المنطبق على المادة ٤٠٥ ق.ع يعتبر من نوع واحد مع قتل عمد آخر ينطبق على المادة نفسها ولكنه لا يكون من نوع واحد مع القتل العمد بدافع دنيء ٤٠٦/أ- ولا القتل المنطبق على المادة ٤٠٩ ق.ع مفاجأة الجاني زوجته أو إحدى محارمه في حالة تلبسها بالزنا أو وجودها في فراش واحد مع شريكها.

٤- إذا كانت الجرائم من نوع واحد ووقعت خلال سنة واحدة على مجني عليهم متعددين بشرط ان لا يزيد عددها على ثلاث في كل دعوى مثال ذلك ارتكاب أربعة سرقات على مجني عليهم متعددين فتتظر كل ثلاث جرائم بدعوى واحدة والجريمة الرابعة بدعوى مستقلة في خلال سنة واحدة.

والغرض من ذلك اختصار الإجراءات وعدم ارهاق القاضي.. هذا وإذا تعدد المتهمون في الجرائم المرتكبة فإن هذا التعدد لا يعتبر شيئاً حيث يحال هؤلاء المتهمون بدعوى واحدة سواء أكانوا فاعلين أو شركاء في تلك الجرائم م^(١) ١٣٣.

^(١) القرار التمييزي المرقم ٧٩٨/جنايات أولى/ ٨٦/٨٥ في ٨٦/٧/٢٩ إليس للمحكمة ان تجمع ست تهم في دعوى واحدة، ثلاث منها وفق المادة ١/٤٠٦ أ عقوبات وثلاثة وفق المادة ١/٤٠٦ أ عقوبات بدلالة ٣١ منه، لمخالفة ذلك احكام المادة ١٣٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائية... حيث ان نص المادة ١٣٢ أ - ع أنه... إذا نسب الى متهم ارتكاب جرائم متعددة فتتخذ الاجراءات ضده بدعوى واحدة اذا كانت الجرائم من نوع واحد، ووقعت خلال سنة واحدة على مجني عليهم متعددي بشرط ان لا يزيد عددها على ثلاث في كل دعوى.

الباب الثاني أنواع المحاكم الجزائية واختصاصاتها والتحقيق القضائي والمحاكمة الفصل الأول

المبحث الأول أنواع المحاكم الجزائية واختصاصاتها

أنواع المحاكم بصورة عامة نص عليها قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ٧٩ بالمادة (١١) وهي:

أولاً- محكمة التمييز

ثانياً- محاكم الاستئناف

ثالثاً- محاكم البداءة

رابعاً- المحاكم الادارية. [وحذف البند رابعاً بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٩٨

في ٢٧ / ١ / ٨٨ قانون رقم ١٦ لسنة ٨٨ الوقائع بعدد ٣١٨٨ في ٨ / ٢ / ٨٨ ص ٢٩]

خامساً- محاكم الأحوال الشخصية

سادساً- محاكم الجنايات

سابعاً- محاكم الجنج

ثامناً- محاكم الأحداث

تاسعاً- محكمة العمل العليا ومحاكم العمل

عاشراً- محاكم التحقيق.

أما في قانون أصول المحاكمات الجزائية فقد نصت المادة ١٣٧ بأن أنواع المحاكم الجزائية العامة هي:

١- محكمة الجنج- وتنظر في دعاوى الجنج والمخالفات [ومحكمة التحقيق بصفة

محكمة جنج تنظر في دعاوى المخالفات التي ليس فيها طلب بالتعويض أو برد المال

بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٩٣ في ١٤ / ٢ / ٨٠ قانون رقم ٣٣

لسنة ٨٠ المنشور بالوقائع بعدد ٢٧٥٧ في ١٨ / ٢ / ٨٠].

٢- محكمة الجنايات- وتنظر بصفة اصلية في دعاوى الجنايات وبصفة تمييزية في

قرارات قاضي التحقيق وقرارات محكمة الجنج في المخالفات- وبعده [صدر قرار

مجلس قيادة الثورة المرقم ١٠٤ في ٢٧ / ١ / ٨٨ المنشور بالوقائع بعدد ٣١٨٨ في ٨ / ٢ / ٨٨ ص ١٣٧ بأن نص بالبند أولاً- تختص محكمة الاستئناف بصفة تمييزية بالنظر بالطعن في الأحكام والقرارات الصادرة من محاكم الجنج- ومحاكم الأحداث في دعاوى الجنج والبند خامساً- لا يعمل بأي نص يتعارض وأحكام هذا القرار. وصدر تعديل له بالقرار ٩٨ في ٢ / ٤ / ٩٢ بأن النص البند ثالثاً منه الذي نص على اعتبار الأحكام والقرارات الصادرة من محاكم الجنج بالغرامة التي لا تزيد على مائة وخمسين ديناراً بآلة]

٣- محكمة التمييز- وتنتظر تمييزاً في قرارات محكمة الجنايات وفي قرارات محكمة الأحداث بقضايا المخالفات- ولها صلاحية الفصل بالموضوع بالإضافة إلى صلاحياتها التمييزية.

أما المحاكم الجزائية الخاصة فهي المؤلفة بموجب قانون خاص كمحكمة التجارة ومحكمة الأحداث والمحاكم العسكرية المؤلفة بموجب قانون أصول المحاكمات العسكرية وهي التي تنتظر في الجرائم العسكرية ومحاكم قوى الأمن الداخلي التي تنتظر في الجرائم التي يرتكبها منتسبو الشرطة وبقية منتسبي الأمن الداخلي ومحكمة الثورة الملغاة وغيرها ويطلق على المحاكم الخاصة تعبير آخر هو المحاكم الاستثنائية على أساس إنه لم ينص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية وتختص بنوع من الجرائم أو نوع معين من الأشخاص كالأحداث.

هذا وقد أجاز قانون الأصول منح الموظفين المدنيين من غير القضاة كالمحافظين والقائمقامين ومدراء النواحي وغيرهم من الموظفين سلطة قاضي جنج بقرار من وزير العدل بناءً على اقتراح من الوزير المختص لممارسة السلطات الجزائية المنصوص عليها في القوانين الخاصة م ١٣٧/ب- والنظام الانكليزي القديم كان يجيز إصدار بعض الأحكام من غير رجال القضاء أي من رجال الإدارة.

هذا وتنص المادة ١٣٩ على حالة تكون فيها محكمة الموضوع بمثابة محكمة احالة فالدعوى المحالة بصورة غير موجزة على محكمة الجنج إذا تراءى لها بعد إجراء التحقيق القضائي أو المحاكمة أو قبل ذلك ان الفصل فيها يدخل في اختصاص محكمة الجنايات كما لو احيلت عليها الدعوى وفق المادة ١٣٤/٤ ق.ع بالايذاء ولكنها وجدت ان الفعل في حالة ثبوته يكون شروعاً بالقتل وفق المادة ١٠٥/٤ ق.ع فتقرر احالة الدعوى على محكمة الجنايات وإذا رأت الأخيرة ان الفعل يعتبر ايذاءً وليس شروعاً

بالقتل فلها ان تنظر فيها وتحسمها أو تعيدها إلى محكمة الجنح ويعتبر قرارها واجب الاتباع وبالنتيجة بنت محكمة التمييز بالتكليف القانوني الصحيح- أما إذا كانت الدعوى المحالة على محكمة الجنح بصورة موجزة ووجدت إنها جناية فتطلب من محكمة الجنايات التدخل تمييزاً بالقضية لنقض قرار الاحالة وإعادة القضية على محكمة التحقيق لاحالة الدعوى على محكمة الجنايات.

أما محكمة الجنايات إذا رأت بأن الفصل في الدعوى المحالة عليها من قاضي التحقيق تعتبر جنحة في حالة ثبوت الفعل فلها ان تفصل فيها أو تحيلها على محكمة الجنح.

وحالة أخرى نصت عليها المادة ١٤٠ وهي إذا تبين لمحكمة الجنح ان الجريمة التي تجري محاكمة المتهم عنها مرتبطة بجريمة أخرى تجري محاكمة المتهم عنها في محكمة جنح أخرى كما لو كانت تنظر في تزوير هوية أحوال مدنية أو هوية سياقة وكانت محكمة جنح أخرى تنظر في استعمال هاتين الهويتين فيجب في هذه الحالة ان تحيل المتهم على تلك المحكمة قبل توجيه التهمة أو بعدها لمحاكمته عن الجرائم المرتبطة. ويتبع ذلك في الاحالة من محكمة جنايات على محكمة جنايات غيرها.

المبحث الثاني

حضور المتهم وباقي الخصوم إلى المحكمة والمتهم الهارب والغائب

إذا وجدت المحكمة عند ورود أوراق الدعوى إليها ان النظر فيها داخل في اختصاصها تعين يوماً للمرافعة تخبر به الادعاء العام ثم تتخذ إجراءات التبليغ والاحضار للمتهم وبقية الخصوم وذوي العلاقة طبقاً للمادة ١٤٣ من الأصول الجزائية- وان المادة ١٤٥ قد بينت بأن حضور الوكيل لا يغني عن حضور المتهم في المحاكمة الجاهية حيث يقتضي حضوره وجوباً وان عدم حضور المتهم يكون في حالة هربه أو غيابه م ١٤٧ وفي حالات الأمر الجزائي م ٢٠٥- يندب رئيس المحكمة محامياً عن المتهم بجناية إذا لم يكن قد وكل محامياً ويعتبر قرار النذب بحكم الوكالة- وقد بينت المادة ١٤٤ حقوق المحامي والتزاماته حيث تحدد المحكمة اتعاب المحامي عند الفصل بالدعوى على ان لا تقل عن الف دينار ولا تزيد على ثلاثة الاف دينار تتحملها خزينة الدولة وتدفع له عند اكتساب القرار الدرجة القطعية^(١) وإذا أبدى المحامي عذراً مشروعاً لعدم قبوله التوكل فعلى رئيس المحكمة ان يندب محامياً غيره- وعلى المحامي المنتدب ان يحضر المرافعة ويدافع عن المتهم وإلا فرضت المحكمة عليه غرامة لا تتجاوز خمسين ديناراً تستحصل تنفيذاً مع عدم الاخلال بمحاكمته انضباطياً وفق قانون المحاماة. ولها ان تعفيه من الغرامة في أي وقت إذا ثبت إنه كان من المتعذر عليه ان يحضر الجلسة بنفسه.

ان موضوع حضور المحامي في محكمة الجنايات في قضايا الجنايات أخذت به أغلب التشريعات العربية والأجنبية والسبب هو ان المتهم في الغالب لا يتمكن من الدفاع عن نفسه ازاء جرائم الجنايات التي تكون العقوبة فيها الاعدام أو السجن المؤبد أو المؤقت وخصوصاً إذا كان يجهل النواحي القانونية وحتى إذا كان المتهم على علم بالنواحي القانونية كأن يكون ممن مارس مهنة المحاماة أو القضاء فإن حضور محام عنه أمر وجوبي أما بالتوكل أو بالانتداب- وحتى في غير قضايا الجنايات فبإمكان المتهم المعسر

^(١) جاء في مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٣) - الاجراءات الجزائية بتاريخ ١٨/حزيران/٢٠٠٣ القسم (٤) بان [تلغى عبارة لا تقل عن ١٠ دنانير ولا تزيد على ٥٠ دينار تتحملها خزينة الدولة] الواردة في المادة ١٤٤ فقرة (أ). وتلغى عبارة (لا تتجاوز خمسين ديناراً) من الفقرة (ب) من نفس المادة.. [في حين ان هذه الاتعاب حددت بعد ذلك بان لا تقل اتعاب المحامي المنتدب عن ألف دينار ولا تزيد على ثلاثة آلاف دينار].. وحسب المذكرة بان المحكمة تقدر اتعاب المحاماة عند الفصل بالدعوى وحسب تقديرها.

الذي لم يستطع ان يجد من يدافع عنه ان يطلب من نقابة المحامين ان تنتدب له محام - وكذلك يجوز للمحاكم ان تطلب من نقابة المحامين تعيين محام عن متهم أو حدث لم يختار محامياً للدفاع عنه - ويدخل ذلك ضمن مواد المعونة القضائية من المادة ٦٦-٧٣ من قانون المحاماة رقم ١٧٣ لسنة ٦٥.

وللمتهم ان يبدي كتابة عذره في عدم الحضور ويجوز ان يحضر وكيله أو أحد اقاربه ليبدي هذا العذر فإذا قبلته المحكمة عينت موعداً آخر للمحاكمة وتبلغ المتهم مجدداً وإذا لم تقبله تقرر محاكمته غيابياً وتجري محاكمته غيابياً كما تجري محاكمة المتهم الهارب أي على النحو الذي تجري فيه محاكمة المتهم الهارب (م ١٤٦ و ١٤٧) ويقصد بالمتهم الهارب هو المتهم الذي تعذر القبض عليه لانتقاله إلى جهة مجهولة ويترتب على إجراء محاكمته عدم قبول محام للمرافعة عنه في قضايا الجرح ما لم يحضر (المتهم) بنفسه وفي قضايا الجنايات ينتدب رئيس المحكمة محام للدفاع عنه - ويقصد بالمتهم الغائب هو المتهم الذي تغيب بغير عذر مشروع عن حضور المحاكمة رغم تبليغه.

تجري محاكمة المتهم الحاضر وجاهاً ومحاكمة المتهم الهارب والغائب غيابياً ولها أي لمحكمة الموضوع ان تفرق دعوى الهارب والغائب على حده وتحسم دعوى المتهم الحاضر وجاهاً وتجري بعد ذلك محاكمة المتهم الهارب غيابياً بعد ان يتم تبليغه بصحيفتين محليتين - وفي حالة ادانته بجناية أو جنحة ان تصدر أمراً بالقبض عليه (م ١٤٩)^(١) ولها ان تحجز أموال المتهم الهارب إذا كانت الادانة بجريمة الجناية إذا لم يسبق وضع الحجز عليها (م ١٨٣ المعدلة بالقانون رقم ١٩٣ لسنة ٧٥ - التعديل الرابع - المنشور بالوقائع العراقية بعدد ٢٥٠٤ في ١٥ / ١٢ / ٧٥).

ويبلغ الحكم الغيابي اصولياً وفق أحكام القانون (م ٨٩) فإذا كان المتهم هارباً عند التبليغ فيجري تبليغه وفق أحكام المادة ١٤٣ بتعليق ورقة التبليغ (قرار الحكم) على محل اقامته وينشر مقتبس الحكم بصحيفتين محليتين إذا كان الحكم بالادانة أو بالتجريم - وفي حالة صدور قرار بالإفراج عنه أو حكم ببراءته طبقاً للمادة ١٨٢ يعني صدور القرار لمصلحته فلا يجري التبليغ.

وهناك ترابط بين المواد ٢٢ و ١٥٠ و ١٨١ و ٣٠٢ من الأصول الجزائية - فالمادة ٢٢ تنص بأنه [يعتبر تركاً للدعوى المدنية عدم حضور المدعي بنفسه أو بوكيل عنه

(١) القرار التمييزي بعدد ٢٨٩٣ / جنابات / ٧٣ في ١٤ / ٣ / ٧٤ [على المحكمة اصدار أمر القبض على المتهم المحكوم عليه غيابياً بعقوبة مقيدة للحرية في جنابة أو جنحة] (م ١٤٩ اصول جزائية).

بغير عذر مقبول في أول جلسة للمحاكمة بعد تبليغه بها قانوناً] والمادة ١٥٠ بأنه إذا ترك المدعي المدني دعواه سواءً بتغيبه وفق ما ذكر في المادة (٢٢) أو بطلب يقدمه للمحكمة فيعتبر متنازلاً عن حقه في نظر دعواه المدنية أمام المحكمة الجزائية وتمضي المحكمة في نظر الدعوى الجزائية. ولها أن تستنتج من غيابه إنه متنازل عن شكواه طبقاً للمادة التاسعة- والمادة (٩) تنص بأن [تقديم الشكوى يتضمن الدعوى بالحق الجزائي الخ...] فإذا استنتجت المحكمة من تغيب المدعي بالحق المدني بأنه قد تنازل عن شكواه فهذا يعني إنه تنازل عن حقه الجزائي- والمادة ١٨١/أ تشير بأنه إذا تنازل المشتكي عن شكواه (أي عن حقه الجزائي) أو اعتبرته المحكمة متنازلاً عنها بسبب تغيبه طبقاً للمادتين ٢٢ و ١٥٠ وكانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة المحكمة فتقرر رفض الشكوى- والقرار البات برفض الشكوى وفق الفقرة-أ- من المادة ١٨١ بسبب تنازل المشتكي عن شكواه يمنع من استمرار الإجراءات ضد المتهم (م/٣٠٢/أ) والقرار الصادر برفض الشكوى بسبب تغيب المشتكي لا يمنع من تجديد الشكوى مرة واحدة إذا أثبت المشتكي أن تغيبه كان لمعذرة مشروعة (م/٣٠٢/ب)- أما إذا كانت الجريمة مغلقة بالحق العام أو كانت مما اختلط فيها الحق العام بالحق الخاص أي كانت مما لا يجوز الصلح عنها أصلاً أو لا يجوز إلا بموافقة المحكمة فلا يؤثر تنازل المشتكي عن شكواه على حقه الجزائي أي تمضي المحكمة في نظر الدعوى الجزائية حتى تفصل فيها إدانة أو إفراجاً أو براءة- ويكون الحق المدني الذي تركه المدعي المدني ولم يتنازل عنه فيجوز إقامة الدعوى به أمام المحكمة المدنية (م/٢٣).

ويعتبر المتهم الذي تغيب عن المرافعة بلا عذر بعد تقديم دفاعه بحكم المتهم الحاضر^(١)، وللمحكمة في هذه الحالة أن تصدر أمراً بالقبض عليه واحضاره أمامها لفهامه بالقرار حسب المادة ١٥١- أما إذا تراءى لها عدم إصدار أمراً بالقبض عليه لتفهمه بالقرار فتصدر القرار بغيابه وتفهمه لمن كان حاضراً من الخصوم دون أن تكون ملزمة بتبليغه للمدان- ويكون هذا القرار بحكم القرار الوجاهي تبدأ مدة الطعن فيه من تاريخ صدوره.

(١) القرار التمييزي المرقم ١٣٤٩/جنابات/٨٤/٨٥ في ١٠/٣/٨٦ [إذا تغيب المتهم عن الحضور بعد تقديم الادعاء العام لمطالبة في القضية فتعتبر المحاكمة الجارية بحقه وجاهية وليست غيابية استناداً للمادة ١٥١ من قانون اصول المحاكمات الجزائية].

المبحث الثالث

إجراءات المحاكمة- قواعد عامة في المحاكمة

يجب ان تكون جلسات المحاكمة علنية ما لم تقرر المحكمة جعلها سرية كلها أو بعضها مراعاة للأمن أو محافظة على الآداب لا يحضرها غير ذوي العلاقة بالدعوى أي الخصوم والشهود والخبراء والمحامين. وللمحكمة ان تمنع من حضورها فئات معينة من الناس (م ١٥٢) وتكون المحاكمة سرية عادة في جرائم الاعتداء الجنسي أو جرائم الخيانة أو التجسس- أما منع فئات معينة من الناس من حضور المحاكمة ولو كانت المحاكمة علنية فمثالها المحاكمة عن جريمة وقعت بين عشرينين أو أهالي قريتين متنازعتين.. هذا ونصت المادة الخامسة من قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ٧٩ بأن تكون [جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة جعلها سرية محافظة على النظام العام أو مراعاة للآداب أو لحرمة الأسرة ويتلى منطوق الحكم علناً- كما ان أسباب جعل المحاكمة علنية نص عليها بالمادة ٦١ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ٦٩ بأن- تكون المرافعة علنية إلا إذا رأت المحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم إجرائها سراً محافظة على النظام العام أو مراعاة للآداب أو لحرمة الأسرة- وتنص المادة ٢٣٦ عقوبات بعقاب من نشر بإحدى طرق العلانية اخبار بشأن محاكمة قرر القانون سريتها أو منعت نشرها أو تحقيقاً قائماً في جنائية أو جنحة أو وثيقة من وثائق هذا التحقيق إذا كانت سلطة التحقيق قد حظرت اذاعة شيء عنه- أو نشر ما جرى في الدعاوى المدنية أو الجنائية التي قررت المحاكم سماعها في جلسة سرية أو ما جرى في التحقيقات أو الإجراءات المتعلقة بجرائم القذف أو السب أو إفشاء السر. ولا عقاب على مجرد النشر نشر الحكم إذا تم باذن المحكمة المختصة.

قانون رعاية الأحداث رقم ٧٦ لسنة ٨٣ أوجب بالمادة ٥٨ بأن- تجري محاكمة الحدث في جلسة سرية بحضور وليه أو أحد اقاربه ان وجد ومن ترتأي المحكمة حضورهم من المعنيين بشؤون الأحداث.

ضبط المحاكمة وادارتها

ضبط المحاكمة وادارتها منوطان برئيسها وله ان يمنع أي شخص من مغادرة قاعة المحاكمة وان يخرج من يخل بنظامها فإن لم يمثل جاز للمحكمة ان تحكم عليه فوراً بحبسه اربعاً وعشرين ساعة أو بغرامة لا تتجاوز ثلاثة دنانير - ولا يجوز للمحكوم عليه الطعن في هذا الحكم - وإنما يجوز للمحكمة إلى ما قبل انتهاء الجلسة التي صدر فيها الحكم عليه ان تصفح عنه وترجع عن الحكم الذي اصدرته (م ١٥٣) - وتقابل هذه المادة المادة ٦٣ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ٦٩ حيث تنص بأن [١- ضبط الجلسة وادارتها منوطان برئيسها. وله في سبيل ذلك ان يخرج من قاعة المحكمة من يخل بنظامها فإن لم يمثل أو تمادى كان للمحكمة ان تحكم على الفور بحبسه اربعاً وعشرين ساعة أو بتغريمه مبلغاً لا يتجاوز عشرة دنانير ويكون حكمها بذلك باتاً، دون الاخلال بما نص عليه في القوانين الأخرى. ٢- للمحكمة إلى ما قبل انتهاء الدوام الرسمي ان ترفع عن الحكم الذي اصدرته بناءً على الفقرة السابقة] والمادة ٦٤ مرافعات مدنية تنص بأن [تأمر المحكمة بكتابة محضر عن كل جريمة تقع أثناء انعقادها وبما تسرى اتخاذه من إجراءات التحقيق فإذا كانت الجريمة التي وقعت جنائية أو جنحة كان لها ان تأمر بالقبض على من وقعت منه].

الاسترسال في الكلام

ليس للخصوم ان يتكلموا فيما يخرج عن موضوع الدعوى وللمحكمة ان تمنع الخصوم ووكلاءهم من الاسترسال في الكلام إذا خرجوا عن موضوع الدعوى أو كرروا أقوالهم أو أخلسوا بالنظام أو وجه أحدهم إلى الآخر أو إلى شخص أجنبي عن الدعوى سباً أو طعناً لا يقتضيه الدفاع م ١٥٤ - وللمحكمة من تلقاء نفسها شطب العبارات الجارحة أو المخالفة للآداب أو النظام العام من اللوائح أو من أية ورقة من أوراق المرافعات - م ٦٥ مرافعات مدنية -

لا تجوز محاكمة غير المتهم الذي أحيل على المحاكمة

لا يحاكم غير المتهم المحال على المحاكمة - فإذا تبين للمحكمة أثناء المرافعة أو عند تدقيقها أوراق الدعوى وجود مساهمين في الجريمة لم تتخذ الإجراءات بشأنهم فللمحكمة ان تحاكم المتهم المحال عليها وتشعر قاضي التحقيق بإجراء التحقيق ضد الباقيين أو ان

تقرر إعادة الدعوى برمتها إلى قاضي التحقيق ليتخذ الإجراءات القانونية بشأنهم (م)
(١٥٥)-

القاعدة القانونية هي إنه لا يجوز ان يحاكم شخص دون ان تتخذ إجراءات التحقيق الابتدائي بشأنه ويصدر قراراً بأحالة على المحكمة الجزائية عند كفاية الأدلة للحالة- والحكمة في هذا المبدأ ان لا يخسر المتهم مرحلة جمع الأدلة أثناء التحقيق الابتدائي ليعلم بالأدلة التي تحصلت ضده وليعد ادلته لتفنيدها ونفي الجريمة عنه. يضاف إلى ذلك ان المهمة الأساسية للمحكمة الجزائية هي تمحيص الأدلة التي تحصلت في الدعوى أثناء التحقيق الابتدائي وتقدير قيمتها القانونية وإصدار القرار فيما نسب إلى المتهم بنتيجة هذا التمحيص والتقدير. أما البحث عن الأدلة وجمعها فهو مهمة التحقيق الابتدائي وهذا لا يعني ان ليس للمحكمة الجزائية (محكمة الموضوع) استماع دليل جديد أو التوسع في التحقيق القضائي في الدعوى ولكن محاكمة أي متهم مشروط بسبق التحقيق الابتدائي معه.

يحضر المتهم أمام المحكمة بلا قيود ولا اغلال

يحضر المتهم إلى قاعة المحكمة بغير قيود ولا اغلال، وللمحكمة ان تتخذ الوسائل اللازمة لحفظ الأمن في القاعة (م ١٥٦).

الغل : طوق بحبل في اليد أو العنق .

القيد : ما يجعل في الرجل .

هذا ما ورد في القاموس ولكن العرف جرى على استعمال لفظ القيد لما يوضع في اليد أيضاً.

ان الغرض من احضار المتهم للمحاكمة مقيداً باغلال هو حفظاً وتأميناً لعدم هروبه، وعند حضوره إلى قاعة المحكمة ترفع القيود والاغلال قبل بدء محاكمته وعلة ذلك هو ضرورة توفير الحرية اللازمة له وتمكينه من الدفاع عن نفسه وافهامه إنه بريء حتى تثبت ادانته.

اطلاق سراح المتهم بكفالة

للمحكمة في أي وقت أثناء نظر الدعوى ان تقرر اطلاق سراح المتهم الموقوف بكفالة أو بدونها ما لم يكن متهماً بجريمة معاقب عليها بالاعدام. ولها ان تقرر القبض

عليه وتوقيفه ولو كان قد سبق صدور قرار باطلاق سراحه على ان تبين في القرار الذي تصدره الأسباب التي استندت إليها في توقيفه (م ١٥٧) وهذه الصلاحيات التي أعطيت لمحكمة الموضوع هي نفس الصلاحيات التي أعطيت لقاضي التحقيق في دور التحقيق الابتدائي (م ١٠٩ و ١١٠) غير ان المحاكم لا تمارس عادة حق اطلاق السراح بكفالة في الجرائم المهمة وان لم يكن معاقباً عليها بالاعدام، ان كانت الأدلة ثابتة ضد المتهم بارتكابه الجريمة، أو كانت الجريمة من الجنايات المهمة كتلك التي يعاقب القانون عليها بالسجن المؤبد أو المؤقت- والقرار التمييزي المرقم ٣٥٥/تميزية/ ٧٠ في ١٧ / ٨ / ٧٠ يشير إلى ان [جريمة القتل وفق المادة ٤٠٥ ق.ع من الجرائم المهمة التي يجب التريث في اطلاق المتهمين فيها بكفالة مهما كان مبلغها ما لم تستكمل كافة التحقيقات لاحتمال تأثير المتهمين على سير التحقيق^(١)]

إخراج المتهم من الجلسة

لا يجوز ابعاد المتهم عن الجلسة إلا إذا أخل بنظام المحكمة- وتستمر الإجراءات في هذه الحالة إلى ان يمكن السير فيها بحضوره وعلى المحكمة ان تحيطه علماً بما تم في غيابه من هذه الإجراءات (م ١٥٨)

المتهم قد يحاول اثارة الاضطراب في المحكمة كأن يهدد الشاهد أو لا يمتثل إلى أوامر المحكمة بالاستزام جانب الهدوء والاحترام ويستمر في تشويشه على سير المحاكمة- فعندها يأمر رئيس المحكمة باخراجه من قاعة المحاكمة- وإذا كرر نفس الأسلوب بعد اعدائه لفقص الاتهام فتخرجه المحكمة من القاعة- وتحضره بعد ذلك لسماع قرارها بالقضية- وهذه الحالة لا يلجأ إليها إلا عند الضرورة وحفظاً على هيبة المحكمة.

الجرائم التي ترتكب أثناء جلسات المحاكم

إذا ارتكب شخص في قاعة المحكمة أثناء نظر الدعوى جنحة أو مخالفة جاز للمحكمة ان تقسم الدعوى عليه في الحال ولو توقفت اقامتها على شكوى وتحكم فيها بعد سماع أقوال ممثل الادعاء العام ان كان موجوداً ودفاع الشخص المذكور أو تحيله مخفوراً على

(١) النشرة القضائية- وزارة العدل- العدد الثالث أيار / ٧١.

قاضي التحقيق بعد تنظيم محضر بذلك- أما إذا ارتكب جناية فتتظم المحكمة محضراً بما حدث وتحيل الجاني مخفوراً على قاضي التحقيق لإجراء اللازم قانوناً (م ١٥٩).

يجوز لمحكمة الموضوع ان تجمع في يدها سلطات التحقيق والاثهام والحكم في جرائم الجلسات- ففي جرائم الجنح والمخالفات يجوز للمحكمة اتخاذ الإجراءات القانونية من قبل المحكمة ضد مرتكب الجريمة مباشرة ولو توقفت اقامتها على شكوى من المجني عليه طبقاً للمادة الثالثة من الأصول الجزائية كجريمة التهديد أو الايذاء أو السب أو القذف وان تستمع إلى أقوال ممثل الادعاء العام ان كان موجوداً وافادة المتهم وتصدر حكمها بالادانة والحكم.. ولها ان لم يتسع لها الوقت للمحاكمة ان تحيل المتهم على قاضي التحقيق مع المحضر الذي نظمته بما ينسب للمتهم- وبعد ان يقدم المتهم الذي جيء به مخفوراً إلى قاضي التحقيق فيقوم الأخير بإجراء التحقيق القانوني

أما إذا كانت الجريمة المرتكبة في قاعة المحكمة أثناء جلسة المحكمة- من جرائم الجنايات كان يقتل المتهم أحد الشهود أو يعتدي أحد الحاضرين على أحد اقارب المتهم أو المجني عليه بالقتل أو الايذاء الذي نتج عنه عاهة تشاهد حالاً كقطع اذن أو كسر اصبع- ففي هذه الحالة تنظم المحكمة محضراً بذلك وتحيل مرتكب الجريمة مخفوراً على قاضي التحقيق ليجري التحقيق الاصولي بالقضية.

وقف المحاكمة

(أ) إذا كان الفصل في الدعوى الجزائية يتوقف على نتيجة الفصل في دعوى جزائية أخرى فيجب وقف الفصل في الأولى حتى يتم الفصل في الثانية. (ب) وإذا ثبت ان المتهم قد غاب غيبة غير معروفة الأجل لأسباب خارجة عن ارادته، كان يكون أسيراً أو مفقوداً يصدر قاضي التحقيق أو المحكمة الجزائية حسب الاحوال، قراراً بوقف الإجراءات الجزائية بحقه مؤقتاً ووقف سير الدعوى المدنية إلى حين عودته أو معرفة مصيره، ولا يكون للمدعي المدني في هذه الحالة الحق في مراجعة المحكمة المدنية. أم ١٦٠ الأصولية وأضيفت الفقرة (ب) إلى المادة ١٦٠ بموجب القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٤/ قانون التعديل التاسع لقانون أصول المحاكمات الجزائية- الوقائع العراقية بعدد ٣٠١٠ في ١٠ / ٩ / ١٩٨٤.]

يوقف النظر في الدعوى إذا كان الفصل فيها يتوقف على الفصل في دعوى جزائية أخرى ويصدر قاضي التحقيق أو قاضي محكمة الموضوع قراره بوقف الإجراءات مؤقتاً

عن المتهم الذي ثبت إنه غاب غيبة غير معروفة الأجل لأسباب خارجة عن إرادته كأن يكون أسيراً أو مفقوداً إلى حين عودته أو معرفة مصيره.

وكمثال لذلك محاكمة الشخص عن دعوى الزنا في منزل الزوجية أمر يحتم الرجوع إلى محكمة الأحوال الشخصية لإثبات صحة قيام الزوجية (في حالة عدم تصديق الطرفين على الزوجية) فإن أصدرت المحكمة المذكورة القرار القاضي بذلك رجعت المحكمة الجزائية إلى الدعوى الجزائية وسارت فيها حتى نهايتها (م ٨٣ مرافعات مدنية)... وكذلك فإن الشخص الذي يتهم بخيابة أموال مسروقة، لا يصار إلى الاستمرار في محاكمته حتى يحاكم الشخص المتهم بجريمة السرقة لأن براءة هذا الشخص من جريمة السرقة ستؤدي إلى براءة الحائز لهذه الأموال بسوء نية^(١)

هذا وقد عرفت المادة ٣٦ مدني المفقود بأنه [من غاب بحيث لا يعلم أحي هو أم ميت يحكم بكونه مفقوداً بناءً على طلب كل ذي شأن - وأحكام المفقود تخضع لقانون الأحوال الشخصية.

وقانون رعاية القاصرين رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠ نص بالمادة ٣/ثانياً يقصد بالقاصر لأغراض هذا القانون الصغير والجنين ومن تقرر المحكمة إنه ناقص الأهلية أو فاقدها والغائب والمفقود، إلا إذا دلت القرينة على خلاف ذلك

والصغير حسب قانون رعاية القاصرين هو من لم يبلغ سن الرشد وهو تمام الثامنة عشرة من العمر، ويعتبر من اكمل الخامسة عشر وتزوج باذن من المحكمة كامل الأهلية (م ٣/أولاً أ) والصغير من الناحية الجزائية من لم يتم التاسعة من عمره [م ٣/أولاً من قانون رعاية الأحداث رقم ٧٦ لسنة ٨٣.

والمادة ٨٥ من قانون رعاية القاصرين عرفت الغائب بأنه الشخص الذي غادر العراق أو لم يعرف له مقام فيه مدة تزيد على السنة دون أن تنقطع أخباره وترتب على ذلك تعطيل مصالحه أو مصالح غيره.

والمادة ٨٦ منه عرفت المفقود بأنه الغائب الذي انقطعت أخباره، ولا تعرف حياته أو مماته.

والمادة ٨٧ يتم الاعلان عن حالة المفقود بقرار من المحكمة (محكمة الأحوال الشخصية) ويقوم قرار وزير الدفاع أو وزير الداخلية مقام قرار المحكمة بالنسبة إلى

(١) العكيلي ود، حربه - المرجع السابق - ج ٢ - ص ٥٣.

أفراد القوات المسلحة وقوى الأمن الداخلي. ويلغى الاعلان إذا ظهر دليل على حياة المفقود.

والموت الحكمي للمفقود نص عليه بالمادة ٩٢ منه- تنتهي الغيبة بزوال سببها أو بموت المفقود أو بحكم من المحكمة المختصة باعتباره ميتاً- والمحكمة المختصة هي محكمة الأحوال الشخصية التي تنظر أمور المفقود وما يتعلق بها (م ٦/٣٠٠ مرافعات مدنية).

والمادة ٩٣ منه تنص بأن [للمحكمة ان تحكم بموت المفقود في إحدى الحالات الآتية:-

أولاً- إذا قام دليل قاطع على وفاته.

ثانياً- إذا مرت أربع سنوات على اعلان فقده.

ثالثاً- إذا فقد في ظروف يغلب معها افتراض هلاكه ومرت سنتان على اعلان فقده-

كغرق سفينة- أو سقوط طائرة- أو حالة حرب

والمادة ٩٥ تنص بأنه [يعتبر يوم صدور الحكم بموت المفقود تاريخاً لوفاته].

الإجراءات والتحقيقات التي قام بها القاضي السلف والتي يقوم بها القاضي الخلف

إذا نظر الدعوى قاض وحل محله قاض آخر قبل إصدار القرار فيها كان للقاضي الخلف ان يستند في حكمه إلى الإجراءات والتحقيقات التي قام بها سلفه أو ان يعيد تلك الإجراءات والتحقيقات بنفسه (م ١٦١).. فإذا وجدها وافية، فإن من حقه ان يستند إليها في إصدار القرار ولو لم يسبق له استماعها (طبقاً لقاعدة شفووية المرافعة).. وإذا لم يجدها كذلك فمن حقه ان يعيد اتخاذها توصلًا إلى القناعة بنتيجة رؤيته الشهود وذوي العلاقة يدلون بأقوالهم أمامه وملاحظة وضعهم وتصرفهم عند الادلاء بأقوالهم وملاحظة أهليتهم للشهادة بالنظر لحالتهم العقلية أو النفسية أو القدرة على التمييز.

هذه القاعدة وردت على سبيل الاستثناء ومبررها هو ان قناعة المحكمة والتحقيقات التي قام بها القاضي السلف مقبولة من الناحية القانونية والموضوعية.

تأجيل الجلسات

للمحكمة ان تقرر تأجيل الدعوى مدة مناسبة إذا اقتضت الظروف ذلك وعليها ان تبلغ المستهم وغيره من الخصوم والشهود الحاضرين الذين لم تسمع شهادتهم أمامها

بالحضور في الجلسة التي أجلت إليها وان تعيد تكليف المتهمين والشهود الغائبين بالحضور فيها (م ١٦٢).

وللمحكمة ان تقرر تأجيل المرافعة مدة مناسبة إذا اقتضت الظروف وعليها تبليغ المتهم وبقيّة الخصوم والشهود الذين لم تستمع شهادتهم بالحضور في اليوم المعين - وضمن هذه الظروف قد ترى المحكمة إجراء الكشف على محل الحادث - أو طلب جلب المبررات إلى قاعة المحكمة وهي المبررات التي ارتكبت بها الجريمة أو التي عثر عليها بمحل الحادث - أو يطلب احضار خبير فني أو طبيب عدلي لإزالة الغموض بالتقرير الطبي التشريحي - علماً بأن التأجيل في مثل هذه الحالة حسب رأي المحكمة وهي غير ملزمة بتلبية طلبات التأجيل التي يتقدم بها الخصوم أو وكلائهم إلا إذا رأت ضرورة لتلبية الطلب.

تكليف أي شخص بتقديم ما لديه من معلومات

للمحكمة ان تأمر باتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق أو تكلف أي شخص بتقديم ما لديه من معلومات أو أوراق أو أشياء إذا رأت ان ذلك يفيد في كشف الحقيقة، وإذا امتنع من تقديم ما كلف به جاز للمحكمة ان تحيله على قاضي التحقيق لاتخاذ الإجراءات القانونية ضده (م ١٦٣).

المادة ١٦٣ أجازت للمحكمة اتخاذ ما يلزم من إجراءات التحقيق - كأن تذهب لاستماع شاهد لم يستمعه التحقيق من قبل وليس بوسعه الحضور إلى المحاكمة - كما ولها ان تأمر بفتح قبر يكون من الضروري فتحه للتوصل إلى حقيقة وفاة الشخص المفسور وكون الوفاة اعتيادية أو جنائية م ٧١ - ولها ان تأمر أي شخص بالحضور أمامها حسبما ترى ان لديه معلومات أو مستندات أو أسلحة أو أوراق وأشياء تساعد على إظهار حقيقة الوقائع في الدعوى - وليس له ان يمتنع عن اجابة طلبات المحكمة.. وإذا امتنع تتخذ الإجراءات القانونية ضده وفق المادة ٢٤٢ عقوبات على أساس امتناعه بغير عذر عن المعاونة الواجب عليه تقديمها للمحكمة - ولها ان تستمع شهود آخرين أو تقرر تفتيش محل المتهم مجدداً أو تعيد استكثابه وان تتخذ أي إجراء تراه توصلاً للحقيقة.

إحضار الأشياء المضبوطة

تأمر المحكمة بإحضار الأشياء المضبوطة إلى قاعة المحاكمة كلما أمكن ذلك وتمكن المتهم وباقي الخصوم من رؤيتها وإبداء ملاحظاتهم عليها (م ١٦٤).
الغرض من إحضار الأشياء المضبوطة إلى قاعة المحكمة حتى يشير إليها الشهود عند الإدلاء بأقوالهم ويؤكدوا إنها هي الأسلحة أو الأشياء التي كانت موضع شهادتهم أو إنها ليست هي - أما الأشياء التي لا يمكن إحضارها لثقل حجمها كالدافع وامثال ذلك فتكتفي بتلاوة المحاضر التي نظمت بضبطها.

انتقال المحكمة

للمحكمة ان تنتقل لإجراء الكشف أو التحقيق إذا تراءى لها ان ذلك يساعد في كشف الحقيقة وعليها ان تمكن الخصوم من الحضور أثناء الكشف (م ١٦٥).
للمحكمة ان تجري الكشف على محل الحادث وصولاً للقرار العادل ولها ان تصطحب الشهود وتطلب اليهم الوقوف في المكان الذي قالوا انهم كانوا فيه عندما رأوا الحادث وتنظم محضراً بذلك وعما إذا كان هناك ما يحجب الرؤية على الشاهد وكل ما يتعلق بإزالة الغموض في القضية.

إحضار الخبراء

للمحكمة ان تعين خبيراً أو أكثر في المسائل التي تحتاج إلى رأي وان تقدر أجوره بلا مغالاة وتحملها الخزينة م ١٦٦ وتراجع المادة ٦٩)
للمحكمة ان تنتخب الخبراء للأغراض التي تحتاج فيها إلى رأيهم وتقدر بلا مغالاة أجوراً لهم لتحملها خزينة الدولة^(١) - واعتيادياً يكون انتخاب الخبير في القضايا الفنية التي تخرج عن اختصاص القاضي كفحص الأسلحة والسموم وبصمات الإبهام وغيرها.

(١) القرار التمييزي ٣٣٢/ج/٨٧/٨٨ في ١٢/١٠/٨٧ [تتحمل خزينة الدولة أجور الخبرة في الدعوى الجزائية استناداً بنص المادة ١٦٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية].

الفصل الثاني

المبحث الأول

التحقيق القضائي والمحاكمة في الدعوى غير الموجزة

يقصد بالتحقيق القضائي - إجراءات المرافعة التي تقوم بها المحكمة الجزائية في الدعوى غير الموجزة قبل توجيه التهمة - كما يقصد بها إجراءات المرافعة التي تقوم بها المحكمة الجزائية في المرحلة السابقة للقرار الفاصل الذي تصدره في ختام المرافعة في الدعوى الموجزة.

أما المحاكمة - فيقصد بها إجراءات المرافعة التي تقوم بها المحكمة الجزائية بعد توجيه التهمة. ولكن لفظة المحاكمة قد تستعمل تغليبا فيقصد بها المحاكمة أحيانا أو المرافعة في مرحلتي التحقيق القضائي والمحاكمة - وقد استعملت لفظة المرافعة في القضايا الحقوقية في قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ٦٩ - واستعمل قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ لفظ التحقيق الابتدائي والتحقيق القضائي والمحاكمة وهذه التعابير الثلاث تدخل ضمن لفظ المرافعة.

ويقصد بالتحقيق الابتدائي المرحلة السابقة لمرحلة التحقيق القضائي والمحاكمة أمام المحكمة الجزائية قبل صدور قرار قاضي التحقيق بإحالة المتهم عليها - والتحقيق الابتدائي يقوم به قاضي التحقيق أو المحققون تحت إشرافه وهو لا يسمى تحقيقا قضائيا ولو قام به قاضي التحقيق.

نخلص من ذلك ان مرحلة الدعوى الجزائية ثلاث مراحل [أي المرافعة ثلاث مراحل] المرحلة الأولى تسمى بالتحقيق الابتدائي والذي يقوم به قاضي التحقيق - والمرحلة الثانية تسمى بالتحقيق القضائي والمرحلة الثالثة تسمى بالمحاكمة وهاتين المرحلتين الثانية والثالثة تقوم بهما محكمة الموضوع.

المبحث الثاني

إجراءات المحاكمة في الدعوى غير الموجزة

تجري المرافعة في دعاوى الجنايات والجنح المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات بصورة غير موجزة أما الجنح المعاقب عليها بالحبس ثلاث سنوات فأقل فإنها تجري حسب رأي المحكمة بصورة موجزة أو غير موجزة حسب أهمية الجريمة- أما جرائم المخالفات فإن الدعوى تكون موجزة في جميع الجرائم- والمرافعة على مرحلتين أولاهما التحقيق القضائي الذي يسبق توجيه التهمة، والثانية المحاكمة وهي المرحلة التي تلي توجيه التهمة.

وتبدأ المحاكمة بالمناداة على المتهم وإذا لم يكن له محام من قبله.. فتندب محكمة الجنايات محام له ١٤٤ أ اصول جزائية وإذا امتنع عن الحضور بدون معذرة شرعية فرضت المحكمة عليه غرامة وقرارها غير قابل للطعن تمييزاً على أفراد^(١) وباقي الخصوم ثم تدون هوية المتهم ويتلى قرار الاحالة وتسمع المحكمة شهادة المشتكي وأقوال المدعي المدني ثم شهود الإثبات على أفراد وتأمّر بتلاوة التقارير والكشوف والمستندات الأخرى ثم تسمع أفادة المتهم وأقوال وطلبات المشتكي والمدعي المدني والمسؤول مدنياً والادعاء العام (م١٦٧).

فالتحقيق القضائي يبدأ من تدوين هوية المتهم وحتى سماع أقوال الادعاء العام- وبعد ذلك إذا ظهر للمحكمة ان الأدلة لا تدعو إلى الظن يعني لا تدعو إلى الاعتقاد بأن المتهم ارتكب الجريمة المسندة له فتقرر الإفراج عنه م١٨١/ب- وإذا كانت الأدلة تدعو إلى الظن بأنه ارتكب الجريمة المسندة له فتوجه له التهمة وتبدأ بعدها المحاكمة- وفي حقيقة الواقع ان المحاكمة واحدة تبدأ من التحقيق القضائي حتى انتهاء الدعوى بأن يكرر المتهم أقواله الأخيرة- ويطلق على كل مجريات سير الدعوى من البداية في محكمة الموضوع وحتى النهاية- بلفظ المرافعة- ولكن قانون الأصول قسم مراحل الدعوى الجزائية بثلاث مراحل- فالإجراءات التي يقوم بها قاضي التحقيق من تحريك الدعوى حتى صدور القرار الفاصل يطلق عليها التحقيق الابتدائي- وفي محكمة

(١) القرار التمييزي ٣٥٧/ج/١٨٧/٨٨ في ١/١٠/٨٧ [قرار محكمة الجنايات يفرض غرامة على المحامي المنتدب أسناداً للمادة ١٤٤فقرة (ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية لعدم حضوره جلسات المحاكمة في الدعوى المنتدب اليها بدون معذرة مشروعة لا يقبل الطعن فيه تمييزاً على أفراد لأنه يعتبر قراراً ادارياً].

الموضوع هناك التحقيق القضائي والمحاكمة... ويقصد بالتحقيق الابتدائي المرحلة التي تسبق المرافعة ويقوم به قاضي التحقيق ولا يسمى تحقيقاً قضائياً ولو قام به قاضي. ويقصد بالتحقيق القضائي إجراءات المرافعة التي تقوم بها المحكمة الجزائية في الدعوى غير الموجزة قبل توجيه التهمة- وفي الدعوى الموجزة يقصد به إجراءات المرافعة التي تقوم بها المحكمة الجزائية في المرحلة السابقة للقرار الفاصل الذي تصدره في ختام المرافعة.

أما المحاكمة فيقصد بها إجراءات المرافعة التي تقوم بها المحكمة الجزائية بعد توجيه التهمة- هذا وعند البدء في سماع شهادة الشهود يسأل كل منهم عن اسمه وشهرته وصناعته وعمره ومحل إقامته وعلاقته بالخصوم ويحلف قبل أداء شهادته يميناً بأن يشهد بالصدق كله ولا يقول إلا الحق- م ١٦٨/أ- في حين أن المشرع بالمادة ٦٠/ب يحلف الشاهد يميناً- في دور التحقيق الابتدائي- بأن يقول- أشهد بالحق-

وتؤدي الشهادة ولا يجوز مقاطعة الشاهد حين تؤدي أي الشهادة شفاهاً سردياً واسترسالاً ويؤذن للشاهد بكتابتها إذا تعذر عليه الكلام- وللمحكمة أن توجه الأسئلة الاستيضاحية للشاهد ولها أن تناقشه في أقواله- ولأطراف الدعوى مثل هذا الحق يمارسونه بواسطة المحكمة- م^(١) ١٦٨ - ١٧٥- وهم الادعاء العام والمشتكي والمدعي المدني والمسؤول مدنياً والمتهم.

ويقصد بالأسئلة الاستيضاحية الأسئلة التي يراد بالجواب عليها بيان ظروف الواقعة أو ظروف الأشخاص ذوي العلاقة بها أو بيان معلومات عنهم ذات علاقة بالدعوى استكمالاً لصورة الواقعة مثال ذلك طلب بيان وقت الحادثة أو مكان وقوعها ومن شهداها أو من أصيب بها أو أوصاف ملابس المتهم أو ما كان يحمل أو الأدوات المستعملة في الجريمة.

أما المناقشة فيقصد بها توجيه الأسئلة إلى الشاهد ومحاجمته في أجوبته وتكليفه بإزالة التناقض بين أقواله أو التناقض بينها وبين الأدلة وتكليفه ببيان ما يزيل العيوب أو الغموض في أقواله. وكذلك بيان سبب تأخره في أداء شهادته العيانية- وكل ذلك بقصد التوصل إلى تقدير الصحة في شهادته أو في أجزاء منها.

(١) جاء في مذكرة الائتلاف المؤقتة رقم (٣) (الإجراءات الجزائية)، بتاريخ ١٨/حزيران/٢٠٠٣ بان إنلغى عبارة بواسطة المحكمة الواردة في المادة ١٦٨ فقرة (ب).. وهذا يعني مناقشة الشاهد مباشرة وليس بواسطة المحكمة.

هذا وجرت العادة في المحاكم بأنه عند انتهاء الشاهد من أداء شهادته يجلس في قاعة المحكمة كمستمع ولكن الأفضل ان يكون وقوفه أو جلوسه خارج القاعة دون ان يتصل بالآخرين خشية تلقين الشاهد الذي يأتي بعده- ومهما كان الحال فإن القانون أعطى الحق للمحكمة في جواز ابعاد الشاهد أثناء سماع شاهد آخر وتجوز مواجهة شاهد بآخر أثناء أداء الشهادة- للوصول قناعة المحكمة بالشهادات (م ١٦٨).

والشهادة العيانية تنصب على الوقائع التي يستطيع الشاهد ادراكها بإحدى حواسه (م ١٦٩) بأن يذكر إنه رأى الواقعة بعينه أو سمع الصوت بأذنه أو لمس الشيء بيده. وللمحكمة تلاوة أي شهادة سبق ان أدلى بها الشاهد في مرحلة التحقيق الابتدائي أو أمام محكمة جزائية أخرى إذا ادعى إنه لا يتذكر الواقعة أو جزءاً منها فإذا تباينت أقواله تناقضه المحكمة في هذا التباين وتسأله ما يزيل به التناقض وللخصوم حق مناقشته أيضاً (م ١٧٠).

وللمحكمة ان تستمع إلى أي شاهد يتقدم من تلقاء نفسه للدلاء بمعلوماته أو تكلف أي شخص بأداء شهادته كشفاً للحقيقة (م ١٧١) ولها ان تستمع اشخاصاً ورد في الأدلة انهم رأوا الواقعة كلاً أو جزءاً أو ان لهم علماً ببعض ظروفها ولم يسبق سماع أقوالهم وان تسألهم عن سبب تأخرهم في الادلاء بأقوالهم لتقدر قيمة شهادتهم في ضوء أجوبتهم.

ويجوز لأطراف الدعوى مناقشة أي شاهد وتوجيه الأسئلة إليه بواسطة المحكمة وللمحكمة رفض توجيه سؤال لا علاقة له بالدعوى أو سؤال فيه مساس بأحد الأطراف أو سؤال تلقيني أو سؤال ايحائي كأن يسأل وكيل المتهم الشاهد هل كان بيد موكله مسدساً أم خنجرأ فهذا لا يجوز حيث يقتضي ان يكون السؤال ماذا كان بيد موكله- أو ان يكون السؤال هل كان الجو ممطراً أم صحواً أو هل كان القمر ساطعاً.. فهذا لا يجوز ويقتضي ان يكون السؤال كيف كان الجو في ساعة الحادث- وفي كل الأحوال يقتضي على المحكمة ان تدون السؤال والرفض في ضبط الجلسة حتى يتمسك به موجه السؤال في حالة رفضه عند الطعن التمييزي أو من الخصم في حالة اجابته.

للمحكمة ان تكتفي بتلاوة الشهادة في الأحوال المبينة بالمادة ١٧٢ وتعتبرها في حكم الشهادة المؤداة أمامها أي يجوز لها ان تحكم استناداً إليها- والأحوال التي تقرر بها المحكمة تلاوة الشهادة التي سبق ان أدلى بها الشاهد في دور التحقيق الابتدائي أو أمام محكمة جزائية أخرى في نفس الدعوى- هي وفاة الشاهد أو عجزه عن الكلام أو

فقد اهلية الشهادة أو جهالة محل اقامته أو تعذر حضوره أمام المحكمة بدون تأخير أو مصاريف باهضة.

وحسب المادة ١٧٣ إذا اعتذر الشاهد عن الحضور لمرضه أو لأي عذر آخر فللمحكمة ان تنبتقل إلى محله لاستماع أقواله أو انتداب أحد القضاة لاستماعها بعد ان تبلغ الخصوم بأنها قررت استماع أقواله بهذه الطريقة. وللخصوم ان يحضروا عند استماع هذه الشهادة ويوجهوا الأسئلة للشاهد- وإذا تبين بعد استماع هذه الشهادة عدم صحة عذر الشاهد جاز لها عقابه عن جريمة الامتناع عن الحضور وفق المادة ٢٣٨ عقوبات وذلك بعد ان تستطلع رأي الادعاء العام وتمكنه من مناقشة العذر الذي قدمه الشاهد وذلك حسب المادة ٦/أولاً من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩.

وإذا لم يحضر الشاهد رغم تبليغه تتخذ المحكمة الإجراءات المنصوص عليها في المادة (١٧٤) بأن تقرر إعادة تبليغه أو القبض عليه وتوقيفه واحضاره أمامها لأداء الشهادة ولها ان تحكم عليه بالعقوبة المقررة قانوناً بسبب تخلفه عن الحضور وفق المادة ٢٣٨ عقوبات- وإذا حضر قبل ختام المحاكمة (المرافعة بإحدى مرحلتينها) وأبدى عذراً مقبولاً جاز لها ان ترجع عن الحكم الصادر عليه. وللمحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب الخصوم ان تناقش الشاهد وتعيد مناقشته والاستيضاح منه عما أدلى به في شهادته للتحقق من الوقائع التي اوردها (م ١٧٥).

وإذا امتنع الشاهد عن حلف اليمين تتخذ المحكمة ضده الإجراءات المنصوص عليها في المادة ١٧٦ وذلك بأن تحكم عليه بالعقوبة للامتناع عن حلف اليمين وفق المادة ٢/٢٥٩ عقوبات وان تأمر بتلاوة شهادته السابقة واعتبارها بمثابة شهادة أدت أمامها.

ويجوز الطعن تمييزاً لدى محكمة الجنايات في الأحكام الصادرة على الشهود ومن محكمة الجناح طبقاً للقواعد المقررة قانوناً ويكون قرارها باتاً- كما يجوز الطعن تمييزاً في هذه الأحكام لدى محكمة التمييز إذا صدرت من محكمة الجنايات ويكون قرار محكمة التمييز فيها باتاً- ويكتفي في هذه الأحوال بإرسال محضر الجلسة وصورة من الحكم الصادر على الشاهد عند نظر الطعن (م ١٧٧).

هذا وتراعي أحكام الفصل الثاني من الباب الرابع من الكتاب الثاني بقدر ما له علاقة بسماع شهادة الشهود في المحاكمة (م ١٧٨) وهذا يعني ان المواد من ٥٨ - ٦٨

فيما يتعلق بالشهود وموانع الشهادة في دور التحقيق الابتدائي- تطبق في محكمة الموضوع.

وكذلك تستمع المحكمة إلى افادة المتهم وفق قواعد استماعها أثناء التحقيق الابتدائي أي ان يدلي بافادته استرسالاً دون مقاطعة- غير إنه ليس له ان يدلي بأقوال لا علاقة لها بالدعوى- وله ان يفند كل شهادة أو دليل قدم ضده وان يطلب استماع ادلته لنفي ما أسند إليه- وللمحكمة ان توجه للمتهم ما تراه من الأسئلة للكشف عن الحقيقة قبل توجيه التهمة إليه أو بعدها ولا يعد امتناعه عن الاجابة دليلاً ضده- م ١٧٩ (١) حيث لا يجبر المتهم على اجابة أسئلة المحكمة م ١٢٦ ب-.. ولكنه إذا امتنع عن الاجابة على الأسئلة الموجهة إليه أو كانت أجوبته تخالف أو تتعارض مع أقواله السابقة فللمحكمة ان تأمر بتلاوتها وتسمع تعقيبه عليها (م ١٨٠) ولكن ليس للمحكمة مناقشة المتهم بحيث تجرجه في الدفاع عن نفسه وليس لها ان تتخذ إجراءات ضده عن ادلائه بأقوال غير صحيحة إلا إذا تضمنت سباً أو قذفاً أو تهديداً أو تحريضاً على ارتكاب جريمة فتتخذ له في هذه الحالة ما تتخذه في جرائم الجلسات (م ١٥٩).

القرارات التي تصدر في ختام التحقيق القضائي

بعد ان يختم التحقيق القضائي بآخراً أقوال المتهم- فإذا رأت المحكمة ان المشتكي تنازل عن شكواه (م ٩/و) وترك دعواه المدنية (م ٢٢) واعتبرته المحكمة متنازلاً عن شكواه لغيبابه طبقاً للمادة ١٥٠ وكانت الجريمة تقبل الصلح دون موافقة المحكمة- فتقرر رفض الشكوى- ولا يمنع تجديد الشكوى لمرة واحدة إذا أثبت المشتكي ان تغيبه كان لمعذرة مشروعة (م ٣٠٢ ب)- (م ١٨١) .. وإذا وجدت المحكمة ان الأدلة لا تدعو إلى الظن- يعني لا تدعو إلى الاعتقاد بأن المتهم ارتكب الجريمة المسندة إليه فتقرر الإفراج عنه (م ١٨١ ب) (٢).

وإذا كانت الأدلة تدعو إلى الظن بأنه ارتكب جريمته فينتهي التحقيق القضائي وتبدأ محاكمته بعد توجيه التهمة إليه.

(١) جاء في مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٣) الاجراءات الجزائية بتاريخ ١٨/حزيران ٢٠٠٣ بان [تلغى عبارة رفضن الاجابة يعتبر دليلاً ضد المتهم] الواردة في المادة ١٧٩ .. [في حين ان نص المادة ١٧٩ تشير الى انه يعد امتناع - وليس الرفض - المتهم عن الاجابة دليلاً ضده.

(٢) القرار التمييزي ٧٥٨/جزاء تمييزية/٧٢ في ٧٢/٩/٧٢ [الافراج وفق المادة ١٨١ ب من الاصول الجزائية يكون في الدعوى غير الموجزة اما في الدعوى الموجزة فيتم الافراج وفق المادة ٢٠٣ من الاصول الجزائية].

فإذا اعترف المتهم بالتهمة الموجهة له واقتنعت المحكمة بصحة اعترافه وإنه يقدر نتائجها فتستمع إلى دفاعه وتصدر حكمها في الدعوى بلا حاجة إلى دلائل أخرى - حيث للمحكمة أن تأخذ بالإقرار وحده إذ ما اطمئنت إليه ولم يثبت كذبه بدليل آخر^(١) (م ١٨١ و ٢١٣ و ٢١٧) .. وفي حالة انكاره للتهمة أو رأت المحكمة أن اعترافه مشوب أو إنه لا يقدر نتائجها أو أن الجريمة معاقب عليها بالاعدام فتجري محاكمته عنها وتستمع لشهود دفاعه وباقي الأدلة التي طلب استماعها لنفي التهمة عنه إلا إذا وجدت أن طلبه يتعذر تنفيذه أو إنه يقصد منه تأخير حسم الدعوى أو تضليل القضاء - وعندها ترفض طلبه - وتختتم المحاكمة وتصدر حكمها في نفس الجلسة أو في جلسة تعينها في موعد قريب .

والقرارات التي تصدرها المحكمة بختام التحقيق والمحاكمة هي بادانته وفق مادة التهمة إذا ثبتت عليه أو مادة أخرى إذا ثبتت عليه جريمة صغرى من التهمة الموجهة - وتصدر العقوبة التي تترتبها قانوناً^(٢) .. وإذا اقتنعت المحكمة بأن المتهم لم يرتكب ما اتهم به أو وجدت أن الفعل المسند إليه لا يقع تحت أي نص عقابي تصدر حكمها ببراءته من التهمة الموجهة إليه - وإذا تبين لها أن الأدلة لا تكفي لادانة المتهم فتصدر قرارها بالغاء التهمة الموجهة للمتهم والإفراج عنه^(٣) وإذا تبين لها أن المتهم غير مسؤول قانوناً عن فعله فتصدر حكمها بعدم مسؤوليته مع اتخاذ التدابير التي ينص عليها القانون (م ٢٣٢ و ١٨٢/٤)^(٤)

هذا ويخلى سبيل المتهم الموقوف عند صدور القرار ببراءته أو عدم مسؤوليته أو الإفراج عنه أو رفض الشكوى إن لم يكن موقوفاً لسبب آخر (م ١٨٢/أ-ب-ج-د-هـ)

(١) قرار تمييزي المرقم ٣٣١٥/جنابات/٧٢ في ٧/٦/٧٣ [إقرار المتهم بالسرقة المؤيد بكشف الدلالة كافٍ لادانته].
(٢) قرار تمييزي المرقم ٢٨٧٣/جنابات/٧٢ في ٢٤/٥/٧٣ [لا يجوز أن تصدر العقوبة وفق مادة تختلف عن مادة الادانة فقد وجد أن المحكمة اصدرت عليه عقوبتين وفق المادة ٣١/٤٠٦ ق ع مع أنها أدانته وفق المادة ٤٠٥/٣١ ق ع وهو خطأ في القانون إذ لا يجوز أن تصدر العقوبة وفق مادة تختلف عن مادة الادانة ونظراً لأن كلا العقوبتين مناسبة بناءً على الاسباب التي بينتها المحكمة في قرارها فقرر تصديقهما واعتبار الاولى وفق المادة ٣١/٤٠٥ و ١٣٢ عقوبات واعتبار الثانية وفق المادة ٤٣٠ ق ع وتصديق القرارات الاخرى الصادرة بالدعوى.
(٣) قرار تمييزي المرقم ٣١٠٧/جنابات/٧٢ في ٢/٦/٧٢ [لدى التدقيق والمداولة وجد أنه لا توجد رابطة سببية بين صفع المتهم (ع) للمجنى عليه (ر) وبين الوفاة حسب ما جاء بشهادة الطبيب العدلي وحيث أن شكوى الاسداء لا تحرك الا من قبل المجنى عليه (المتوفي) لذلك يكون القرار القاضي بالغاء التهمة المسندة الى المتهم وفق المادة ٤١٠ عقوبات والإفراج عنه بالاستناد الى المادة ١٨٢/ج في الاصول الجزائية موافق للقانون قرر تصديقه بالاتفاق].
(٤) قرار تمييزي المرقم ٣١١١/جنابات/٧٢ في ١٣/٥/٧٣ [يحكم بعدم مسؤولية المتهم اذا كان مريضاً بمرض عقلي (الشيزوفرينيا) عند ارتكابه الجريمة بحيث لا يقدر نتائج اعماله].

المبحث الثالث

حجز أموال المتهم بأرتكابه جناية وقعت على مال منقول

أو غير منقول أو ضد سلامة الدولة وأموالها

حسب منطوق المادة ١٨٣/أ لقاضي التحقيق ولمحكمة الموضوع وضع الحجز على أموال المتهم بارتكاب جناية وقعت على مال منقول أو غير منقول ويشمل الحجز كل مال تحولت إليه هذه الأموال أو أبدل بها ويستثنى من ذلك ما لا يجوز حجزه قانوناً إلا إذا تبين أنه أقتنى بمال تحصل من الجريمة والأشياء التي لا يجوز حجزها قانوناً هي المنصوص عليها بالمادة ٢٤٨ مرافعات مدنية و٦٢ تنفيذ كأموال الدولة أو ادوات المهنة أو الأثاث المنزلية..الخ..

وبقية النصوص تبدأ من الفقرة (ب) من المادة ١٨٣ الى المادة ١٨٦ المنصوص عليها بقانون أصول المحاكمات الجزائية - وقد جرى تعديلها بالقانون رقم ١٩٣ لسنة ١٩٧٥ وأحلت محلها مواد تضمنت احكاماً جديدة قضت بوضع الحجز على أموال من ارتكب جريمة تخل بسلامة الدولة أو جريمة وقعت على أموالها... وهذا الحجز في الحالتين يختلف عن حجز أموال المتهم الهارب بالمادتين ١٢١ و١٢٢ لأن الغاية منه ضمان دفع التعويض عن الأضرار التي أنتجتها الجريمة سواء كان المتهم حاضراً أم غائباً، في حين أن الغاية من حجز أموال المتهم الهارب بالمادتين ١٢١ و١٢٢ أكراهه على تسليم نفسه الى السلطة.. وهذا الحجز يشترط فيه أن تكون الجناية قد وقعت على أموال الدولة أو الأشخاص المعنوية العامة أو أن الجريمة وقعت ضد أمن الدولة الخارجي أو الداخلي. في حين أن ذلك الحجز لا يشترط فيه نوع معين من الجنايات.. يضاف الى ذلك أن حجز أموال المتهم الهارب يشمل جميع أموال المتهم عدا ما لا يجوز حجزه منها قانوناً.. أما هذا الحجز فيوضع أو يعدل بعد وضعه في حدود ما يضمن حقوق واضرار أموال الدولة فقط. ويجوز قياس الحجز بمقتضى الفقرة (أ) من المادة ١٨٣ على هذا الحجز فيوضع في حدود ما يضمن تعويض الضرر الواقع بالمال. أما إذا كان الضرر غير محدد فيكون شاملاً لأمواله عدا ما لا يجوز حجزه قانوناً (م ١٨٤).... ويشمل الحجز كل مال تحول إليه المال المطلوب حجزه كما يشمل كل مال أبدل بذلك

المال كالثمن الذي بيع به المال (كثمن السيارة المسروقة المباعة) وكذلك المال المقايض به (م ١٨٣/أ).

وفي حالة كون الجريمة تمس أمن الدولة الخارجي أو الداخلي أو الأموال العامة أو الأموال المخصصة لنفع العام يكون الحجز واجباً إذا طلبه الادعاء العام أو طلبته الجهة الإدارية المختصة.. غير أن هذا لا يحول دون أن يقرر قاضي التحقيق أو محكمة الموضوع وضع الحجز دون طلب عند الاقتضاء... ويجوز تقديم هذا الطلب في أية مرحلة من مراحل الدعوى حتى صدور القرار فيها (م ١٨٤/أ).

هذا وأن أموال الدولة والأموال العامة هي ما تملكه الدولة أو الشخصيات المعنوية العامة كالمحافظات والبلديات والمؤسسات والمنشآت والمصالح العامة.. أما الأموال المخصصة للنفع العام فهي ما يخصص للنفع العام من هذه لأموال كالجسور والآثار القديمة في المتاحف.

هذا وتخضع أموال المتهم للحجز سواء كانت في حيازته أو تحت تصرفه إن انتقلت إلى حيازة أو تصرف الغير (م ١٨٤ المعدلة) أي أن حق التتبع يترتب عليها بحكم القانون.

وإذا وضع قبل تقديم الشكوى فعلى الجهة التي طلبت وضعه تقديم شكواها خلال ثلاثة أشهر من تاريخ وضع الحجز (م ١٨٥/أ)..

ويجوز أن يقدم طلب الحجز مع الشكوى أو يقدم قبلها أو بعدها ويجب وضعه في جميع هذه الحالات.

للمتهم المحجوزة أمواله ولمن حجزت الأموال بين يديه ولمن يدعي استحقاقه لهذه الأموال أن يعترض لدى السلطة القضائية التي وضعت الحجز خلال ثمانية أيام من تاريخ تبليغه بقرار الحجز أو علمه به (م ١٨٥/ب).

وإذا لم تقدم الجهة التي طلبت الحجز شكواها خلال المدة المحددة بالفقرة (أ) من المادة نفسها يلغى قرار الحجز وتزول آثاره القانونية... وإذا قدمت خلال المدة فللسلطة القضائية التي تضع يدها على الدعوى أن تقرر إبقاءه أو تبديله أو الغاءه حسبما يتراعى لها من وقائع القضية ومن الاعتراضات على الحجز (م ١٨٥/د)... ويعتبر هذا الحجز حجراً احتياطياً بالمعنى المقصود بقانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ٦٩ وتسري على وضعه والاعتراضات عليه وعلى إدارة الأموال المحجوزة أحكام الحجز الاحتياطي بما لا يتعارض مع أحكام الأصول الجزائية (م ١٨٦).

ويطبق في هذا الحجز أحكام الحجز الاحتياطي الآتي:-

- ١- لا يحجز من الأموال إلا ما لا يجوز حجزه وبيعه بموجب قانون المرافعات المدنية وقانون التنفيذ [المادتين ٢٤٨ مرافعات مدنية و ٦٢ تنفيذ].
- ٢- يبلغ قرار الحجز الى المتهم المحجوزة أمواله والشخص الثالث الذي تحت يده المال.

- ٣- تقوم السلطة التي وضعت الحجز بتنفيذه وذلك بإيداع المال المنقول لدى حارس قضائي او الطلب الى دائرة التسجيل العقاري أن تضع إشارة الحجز على العقار.
- ٤- يجوز للمتهم وللشخص الثالث وللمن يدعي استحقاق الأموال المحجوزة ان يعترض على قرار الحجز لدى السلطة التي قررت وضعه خلال ثمانية ايام من تاريخ تبليغهم بقرار الحجز او علمهم به (م ١٨٥/ب).

- ٥- يحتفظ الشخص الثالث بالأموال المحجوزة ولا يجوز له تسليمها إلا الى قاضي التحقيق او محكمة الموضوع التي قررت الحجز.

لا يطبق من أحكام الحجز الاحتياطي تكليف طالب الحجز بإبراز سند لاثبات حقه في الدعوى ولا ألزامه بتقديم كفيل بالأضرار التي تصيب المتهم ولا إقامة دعوى تصديق الحجز. والعلة في ذلك اختلاف علاقة الطرفين فيه عن علاقتهما في الحجز الاحتياطي. وإذا أنقضت الدعوى الجزائية عن المتهم قبل صدور الحكم فيها يبقى هذا الحجز قائماً وعلى الجهة الإدارية المعنية إقامة الدعوى المدنية بالحقوق والأضرار التي تتضمنها الدعوى الجزائية خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تبلغها بأنقضاء الدعوى الجزائية وإلا فيلغى قرار الحجز وتعاد الأموال المحجوزة الى مستحقها (م ١٨٦/ب) وإذا أقامتها يبقى الحجز قائماً الى نتيجة الدعوى المدنية.. ومما تقتضي الإشارة إليه أن الدعوى المدنية تقام في هذه الحالة لدى المحاكم المدنية ولا تقام لدى المحاكم الجزائية بعد أن أنقضت الدعوى الجزائية ورفعت يد المحكمة الجزائية عنها.

- وإذا صدر الحكم بإدانة المتهم يبقى الحجز على أمواله ويتحول الى حجز تنفيذي عند اكتساب الحكم الدرجة القطعية (م ١٨٦/ج-)

هذا ويتضمن الحكم الصادر بالبراءة او عدم المسؤولية او الإفراج أو رفض الشكوى في حالة اكتسابه الدرجة القطعية إلغاء قرار الحجز واعادة الأموال المحجوزة الى المحجوز عليه ولو لم ينص على ذلك في الحكم (م ١٨٦/د) وعلى السلطة القضائية ان تسلم الأموال الى مستحقها تنفيذاً لهذا النص.

المبحث الرابع التهمة

موضوع التهمة ورد في قانون أصول المحاكمات الجزائية بالكتاب الثالث بالباب الثالث الفصل الرابع في المواد من ١٨٧-١٩٣.. فمحكمة الموضوع عند انتهاء التحقيق القضائي إذا تبين لها ان الأدلة لا تدعو إلى الظن بأن المتهم ارتكب الجريمة المسندة إليه فتقرر الإفراج عنه (م ١٨١/ب) منه.. وإذا وجدت ان الأدلة تدعو إلى الظن بأن المتهم ارتكب الجريمة المسندة إليه فتوجه إليه التهمة التي تراها منطبقة عليها ثم تقرأها عليه وتوضحها له وتساؤه ان كان يعترف بها أم ينكرها (م ١٨١/ج) منه.

ان أحد معاني (الظن) في اللغة (الاعتقاد الراجح مع احتمال النقيض) وقد استعمل للظن في الأصول الجزائية بهذا المعنى. فإذا وجدت المحكمة ان الأدلة تدعو إلى الاعتقاد بارتكاب المتهم الجريمة المسندة إليه ولو كان اعتقاداً لا يخلو من احتمال عدم ارتكابه اياها توجه إليه التهمة.. فتوجيه التهمة لا يعني اليقين بارتكاب المتهم الجريمة المسندة إليه يقيناً يستتبع الادانة حتماً بل يعني ان المتهم غداً مكلفاً بإثبات براءته أو عدم مسؤوليته وذلك بتقديم ما لديه من أدلة لإثبات كذب الشهادات أو تناقض الأدلة أو تقديم أدلته لدحضها أو لبيان أسباب الرأفة به في حالة اقراره بالواقعة^(١)

توجه التهمة في ورقة خاصة وإذا كانت أكثر من تهمة فتوجه بورقة واحدة أيضاً ويشار فيها إلى عدد التهم ولا يمنع من ان توجه كل تهمة بورقة مستقلة ولكن من المفضل ان تكون كل التهم بورقة واحدة.. ويتصدر التهمة اسم القاضي ووظيفته (أي أحمد محمود كامل قاضي جناح الكرامة أو قاضي محكمة تنظيم التجارة أو رئيس جنایات الكرخ وهكذا ويذكر فيها اسم المتهم والجريمة المسندة إليه ومكان وقوعها كأن تكون في بيست المجني عليه فلان أو مخزن أو حانوت أو بستان أو طريق عام أو مصرف ويذكر فيها كذلك تاريخ وقوعها وإذا تعذر معرفة ساعة ويوم ارتكابها فيذكر في الشهر الثاني من عام/٩٠ صباحاً أو عصرأ أو ليلاً وخصوصاً إذا كان الليل ظرفاً مشدد للعقوبة.. وكذلك يذكر اسم المنطقة مثلاً الكرامة الشرقية محلة أبو قلام أو الزوية أو الحسي والزقاق والمحلة واسم المجني عليه والاضرار التي اصابته في جسمه أو ماله.. كما يذكر الوسيلة التي ارتكبت بها الجريمة المسندة - الخنجر - العصا - حبوب تخدير -

(١) حسين محي الدين - المرجع السابق - ص ١٣١.

السم وهكذا.. وتذكر المادة القانونية على ضوء ما استخلصته المحكمة من التحقيق القضائي.. ولا تتقيد المحكمة في توجيه التهمة بالوصف القانوني للجريمة الوارد في قرار الاحالة أو في أمر القبض أو ورقة التكليف بالحضور حيث يعود تكليف الواقعة لها من الناحية القانونية (م ١٨٧/أ-ب) منه.. فمثلاً إذا ورد في قرار الاحالة ان مادة الاحالة ٤٠٥ ع. فللمحكمة ان توجه ٤١٠ ع. أو ورد فيه مادة الاحتيال ٤٥٦ ع. فلها ان توجه مادة خيانة الامانة ٤٥٣ ع..

نخلص من كل ذلك ضرورة ان يدرج في ورقة التهمة البيانات التي تتطلبها المادة ١٨٧ من الأصول الجزائية اسم القاضي ووظيفته - اسم المتهم - مكان وقوع الجريمة - زمانها - وصفها القانوني - اسم المجني عليه - الشيء الذي وقعت عليه الجريمة - الوسيلة التي ارتكبت بها - المادة القانونية... إذ ان عدم ذكر هذه البيانات يعرض قرار المحكمة بالنتيجة إلى النقض حيث ان محكمة التمييز في رقابتها على الأحكام القضائية تتشدد في ان يكون توجه التهمة بصورة صحيحة وأي خلل في هذه البيانات يؤثر على دفاع المتهم ويجعله يتخبط في دفاعه ويؤدي بالنتيجة إلى نقض القرار وإعادة الأوراق لمحكمتها بغية توجيه التهمة من جديد وبشكل تام يتضمن كافة البيانات اللازمة لها.. أما السهو أو الخطأ المادي بالتهمة فلا يخل بها حيث لا يؤثر ذلك على دفاع المتهم (م ١٩٣) منه مثال ذلك الخطأ المادي المتعلق بالجريمة كما لو ذكر في ورقة التهمة ان المبالغ المختلصة الف دينار في حين إنها الف وخمسمائة دينار.. ومثال السهو لو ذكر في ورقة التهمة ان المجني عليه محمد بن حسين في حين إنه أحمد بن حسين. فمثل هذه الأمور لا تؤثر على دفاع المتهم ولا تؤثر على صحة الحكم الذي تصدره المحكمة بالقضية.. أما الخلل في التهمة الذي يؤثر على دفاع المتهم ويستوجب بالتالي نقض القرار مثال ذلك ان يذكر في ورقة التهمة بأن المتهم احتال على المشتكى واستحوذ على مبلغ مائة دينار منه ولم يبين فيها طريقة الاحتيال ولا تاريخها وقد ظهر من سير الدعوى ان هناك عدة قضايا احتيال منسوبة له من المشتكى.

الأصل ان توجه تهمة واحدة عن كل جريمة أسندت إلى شخص معين حتى لو كان هارباً (م ١٨٨) منه^(١) فمثلاً توجه تهمة للمتهم على أساس إنه قتل فلان أو سرق فلان

(١) القرار التمييزي المرقم ١٢٧١/جنابات ثانية/٨٥/٨٦ في ٨/٧/٨٦ [أن قيام المتهمين بتزوير ثلاثة جوازات سفر لاشخاص متعددين، يجعل من كل واحد منها جريمة مستقلة ينبغي توجيه التهمة عنها].. وقرار آخر بعدد ٢٤٤٥/جنابات/٧٣ في ١٣/٣/٧٤ [يجب توجيه تهمة للمتهم الهارب عند محاكمته أسوة بالمتهم الحاضر (م ١/١٤٩) من الأصول الجزائية].. ويكتب امام جواب التهمة عبارة - منكر الهوية -

وفي حالة أكثر من متهم ساهم أو شارك في الجريمة فيشار فيها إلى انهم بالاتفاق والاشتراك سرقتم دار فلان.. الخ.. (م ١٨٨ د) منه.

وكذلك توجه تهمة واحدة في الجرائم المتعددة المنصوص عليها في المادة ١/١٣٢ طبقاً للمادة ١٨٨ منه.. وهي الجرائم الناتجة من فعل واحد أي في حالة التعدد الصوري فمثلاً في حالة دهس سائق السيارة بسيارته ثلاثة أشخاص وأدى ذلك إلى وفاتهم واصابة اثنين بأذى وحالت الاسعافات الطبية دون وفاتهم فتوجه له تهمة واحدة وفق المادة ٢٥ مرور ويصدر الحكم وفق هذه المادة باعتبارها الجريمة الأشد [حيث لا توجد تهمة عن الإيذاء ولا يصدر حكم عن جريمة الإيذاء التي دخلت بالتهمة الأشد وتكون العقوبة عن الجريمة الأشد تطبيقاً للمادة ١٤١ عقوبات... وتوجه تهمة واحدة في الجريمة المركبة أو الجريمة المتتابعة الأفعال أو جريمة العادة أو الجريمة المستمرة.

وكذلك توجه تهمة واحدة عن كل جريمة من الجرائم المرتبطة المنصوص عليها بالمادة ٢/١٣٢ منه طبقاً للمادة ١٨٨ جـ وهي الجرائم الناتجة من أفعال مرتبطة ببعضها يجمع بينهما غرض واحد.. ومن الجرائم المرتبطة في هذا الخصوص جريمة التزوير وجريمة الاستعمال فمثلاً زور المتهم سند التسجيل العقاري فيما يتعلق بقيمة قطعة الأرض فهنا توجه له تهمة التزوير في السند الرسمي وفق المادة ٢٨٩ عقوبات وإنه قدم هذا السند لدائرة الضريبة لاحتساب الضريبة على أساس المبلغ المزور واكتشف أمره فهنا استعمل هذا المحرر المزور ويقضي توجيه تهمة له وفق المادة ٢٩٨ عقوبات.. إذن توجه تهمة عن كل جريمة من الجرائم المرتبطة التي لا تقبل التجزئة ويجمع بينهما وحدة الغرض ولكن عند إصدار الحكم وطبقاً للمادة ١٤٢ عقوبات يحكم على المتهم بعقوبة التزوير وفق المادة ٢٨٩ عقوبات ويحكم عليه بعقوبة استعمال المحرر المزور وفق المادة ٢٩٨ / ٢٨٩ ق.ع وتأمّر المحكمة بتنفيذ العقوبة الأشد فقط وكل ذلك يتم بدعوى واحدة^(١).

ان المقصود بعبارة (تجري المحاكمة عن كل تهمة) الواردة في الفقرة هـ من المادة ١٨٨ من الأصول الجزائية هو سؤال المتهم عما إذا كان يعترف بالتهمة أو

(١) القرار التمييزي ١٠٤/٢ ج/٨٦/٨٧ في ١٢/١٠/٨٦ [ينبغي ان توجه للمتهم اربع تهم وفقاً للمادة ٢٨٩ عقوبات، إذا قام بتزوير اربع استمارات.. واربع تهم وفق المادة ٢٩٨ عقوبات اذا استعملها بعد تزويرها إذ ان جرائم الاستعمال تتعدد بتعدد الوثائق المزورة].

ينكرها. مع ضرورة سماع دفاعه عنها ولزوم إصدار المحكمة لقرارها بالادانة أو البراءة^(١)

والمقصود بالفقرة (و) من المادة ١٨٨ منه "تجري المحاكمة في دعوى واحدة ولو تعددت التهم مع مراعاة ما نصت عليه المادتان ١٣٢ و ١٣٣ منه.. فمثلاً ارتكب المتهم خمس جرائم سرقة وهي من نوع واحد على مجني عليه واحد فهنا جميع هذه الجرائم تنظر بدعوى واحدة وتوجه فيها خمس تهم ولو وقعت في ازمان مختلفة.. ولكن لو فرضنا ان المجني عليهم مختلفين ففي هذه الحال تنظر ثلاث جرائم بدعوى واحدة وتوجه فيها ثلاث تهم وتفرق الجريمتين الاخرين بدعوى أخرى وتوجه فيها تهمتان على ان تكون هذه الجرائم قد وقعت خلال سنة واحدة.. والقانون قد عرف الجرائم من نوع واحد بأنها الجرائم المعاقب عليها بنوع واحد من العقاب وبمقتضى مادة واحدة من قانون واحد (م ١٣٢ ب) منه.

أما بخصوص توجيه التهمة في الجرائم التي تقع على الأموال العامة فإن المشرع لغرض تسهيل محاكمة المتهمين في جرائم خيانة الامانة أو اختلاس الأموال العامة فقد أجاز بالمادة ١٨٩ منه ان يذكر في التهمة جملة المبالغ التي وقعت عليها الجريمة دون ذكر تفاصيلها أو تواريخ الاستيلاء عليها وقد اعتبر الأفعال الواقعة خلال سنة واحدة جريمة واحدة. فيقتضي ان توجه تهمة واحدة عن مجموع المبالغ المختلصة خلال سنة واحدة، وإذا تعددت سنوات الاختلاس أو خيانة الامانة فتوجه تهمة عن كل سنة ما دام الفاعل واحداً والمجني عليه واحداً.

إذا تبين للمحكمة ان الجريمة المسندة إلى المتهم أشد عقوبة من الجريمة التي وجهت إليه التهمة عنها أو كانت تختلف في الوصف القانوني تسحب التهمة وتوجه إليه تهمة جديدة (م ١٩٠ أ) - تفهمها إلى المتهم وتحاكمه عنها ويؤشر القاضي على التهمة المسحوبة (إنها سحبت) ووجه بدلها تهمة أخرى وفق المادة الأشد ويضع تاريخ سحبها ويترتب على سحب التهمة نفس الأثر المترتب على الحكم بالبراءة منها^(٢).. فمثلاً وجهت للمتهم تهمة القتل العمد وفق المادة ٤٠٥ عقوبات وبعد محاكمته وجد ان القتل

(١) العكيلي وحربه - المرجع السابق الجزء الثاني ص ٨٥.

(٢) القرار التمييزي بعدد ٢٦٧٤/جنابات/٧٣ في ٧٤/١/٣٠ [ان سحب التهمة يترتب عليه نفس الأثر المترتب على السيرة منها (مادة ١٩٠ ج من الاصول الجزائية) فلا بد ان تكون ورقة التهمة المسحوبة موجودة بالدعوى ومؤشراً عليها بما يفيد سحبها، كما لا يجوز أدانة المتهم دون توجيه تهمة إليه].

مقترن بظرف سبق الاصرار وهو ظرف مشدد فتسحب هذه التهمة وتوجه بدلها التهمة وفق المادة ١/٤٠٦ أ عقوبات... ويراد بالوصف القانوني للجريمة الاسم الذي وضعه القانون لها والاركان التي حددها النص العقابي لها إذا لم يكن القانون قد وضع لها اسماً يميزها. فالقانون وضع أسماء لبعض الجرائم كالقتل والسرقة وخيانة الامانة والاختلاس.. واكتفى ببيان اركان الجرائم الأخرى دون ذكر اسمائها. ومثال ذلك إنه حدد اركان الجريمة التي تنطبق على المادة ١٥٦ عقوبات التي تعاقب من ارتكب فعلاً بقصد المساس باستقلال البلاد أو وحدتها أو سلامة اراضيها ولم يذكر اسماً لهذه الجريمة ولا يمكن تسميتها بأنها الجريمة الماسة بأمن الدولة الخارجي لأن هذا الاسم هو عنوان لجميع الجرائم المبينة بالبواب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات ومن جعلتها هذه الجريمة. وعلى ذلك فإن اركان هذه الجرائم المعينة لكل منها في هذا الباب هو الوصف القانوني لها^(١)

أما بالنسبة للتهمة في الجريمة المركبة (م ١٩١) فإذا وجهت تهمة مركبة ثم ظهر ان الجريمة التي يجب ان يحاكم عنها جريمة بسيطة فهنا تمضي المحكمة في محاكمته عن الجريمة البسيطة دون حاجة إلى سحب التهمة وتوجيه تهمة جديدة. [فالجريمة المركبة مكونة في حقيقتها من أكثر من جريمة وقد اعتبرها القانون جريمة واحدة استثناءً من الأصل الذي يوجب توجيه تهمة عن كل جريمة لذلك فإن صدور قرار في إحدى الجرائم البسيطة أو أكثر من الجرائم المكونة للتهمة المركبة لا يغني عن إصدار قرار في الباقي منها وهذا يختلف عن الجريمة الكبرى التي تبين نتيجة التحقيق القضائي والمحاكمة إنها جريمة صغرى ذلك ان تلك الجريمة هي جريمة واحدة^(٢)]. فإذا وجهت التهمة عن القتل العمد المقترن بالشروع بقتل عمد آخر وثبت بالنتيجة القتل العمد ولم يثبت الشروع فتقرر المحكمة ادانته وفق المادة ٤٠٥ ق.ع وتقرر برائته او الغاء التهمة الموجهة إليه عن الشروع بالقتل وفق المادة ٤٠٥ / ٣١ ق.ع الداخلة بالتهمة المركبة والإفراج عنه.. وإذا ثبت القتل وفق المادة ٤٠٥ ق.ع وثبت الشروع المقترن به وفق المادة ٤٠٥ / ٣١ ق.ع فتقرر ادانته وفق مادة التهمة المركبة ١/٤٠٦ زق.ع وتصدر حكماً واحداً فيها وفق المادة نفسها ١/٤٠٦ زق.ع.. وإذا لم تثبت عليه الجريمتان تصدر المحكمة عليه قرارها بالبراءة في حالة انعدام الدليل عن هذه التهمة المركبة أو بالغاء

(١) حسين محي الدين - المرجع السابق - ص ١٣٥.

(٢) قرار محكمة التمييز بعدد ١٩٧١/جنابات أولى/ ٧٥ وبتاريخ ٢٠ / ١ / ٧٦.

التهمة والإفراج عنه في حالة عدم كفاية الأدلة... وإذا ثبتت الجريمتان ولم يثبت الاقتران فتصدر المحكمة قرارها بادانة المتهم وفق المادة ٤٠٥ ق.ع عن جريمة القتل العمد وحكم آخر بادانته وفق المادة ٤٠٥ / ٣١ ق.ع عن الشروع فيه. ولا حاجة لسحب التهمة لأن كلا من هاتين الجريمتين جريمة بسيطة من مادة التهمة المركبة وفق المادة ٤٠٦ / ١ زق.ع.

أما بالنسبة للجريمة الكبرى والجريمة الصغرى وكيفية توجيه التهمة (م ١٩٢) منه.. فإذا وجهت تهمة عن جريمة ثم تبين ان الفعل الذي تجرى المحاكمة عنه جريمة صغرى منه. تجري المحاكمة عن هذه الجريمة الصغرى دون ان تسحب التهمة وتوجه تهمة جديدة عن الجريمة الصغرى بل تبقى التهمة قائمة وتستمر المحاكمة وفق الجريمة الصغرى فإذا ثبتت الجريمة الصغرى تصدر المحكمة حكم بالادانة عنها دون حاجة لإصدار قرار بالبراءة من الجريمة الكبرى أو الغائها والإفراج عنها، فإذا وجهت تهمة مثلاً عن القتل العمد المنطبق على المادة ٤٠٥ ق.ع ولم يثبت نتيجة المحاكمة قصد القتل بل ثبت الضرب المفضي إلى الموت يصدر الحكم بالادانة وفق المادة ٤١٠ ق.ع دون حاجة لسحب التهمة وفق المادة ٤٠٥ ق.ع ولا البراءة منها أو الغائها أو الإفراج عنه لأن جريمة الضرب المفضي إلى الموت وفق المادة ٤١٠ ق.ع جريمة صغرى من القتل العمد وفق المادة ٤٠٥ ق.ع لأنها فقدت ركن قصد القتل.

فالجريمة الصغرى هي جريمة كبرى فقدت بعض أركانها أو بعض ظروف التشديد فيها أو بعض نتائجها.. ويعتبر الشروع في الجريمة جريمة صغرى (م ١٩١) منه.. فجريمة سبق الإصرار وفق المادة ٤٠٦ / ١ أ ق.ع إذا لم يثبت سبق الإصرار وهو ظرف مشدد يصار في الادانة إلى الجريمة الصغرى وفق المادة ٤٠٥ ق.ع دون حاجة لسحب التهمة وفق المادة ٤٠٦ / ١ أ ق.ع.. وإذا ثبتت جريمة الإيذاء في التهمة المركبة وفق المادة ٤٠٦ / ١ ز عقوبات ولم يثبت القتل أو الشروع فتقرر المحكمة بحسب الأحوال براءة المتهم أو الغاء التهمة الموجهة له وفق المادة ٤٠٥ ق.ع الداخلة بالتهمة المركبة وتدينه عن الإيذاء باعتباره جريمة صغرى من جريمة الشروع بالقتل الداخلة بالتهمة المركبة وفق المادة ٤٠٦ / ١ ز ق.ع وجريمة الشروع بالقتل العمد هي جريمة صغرى من القتل العمد لأنها فقدت نتيجتها وهي الموت من الفعل نفسه.. والسرقة البسيطة هي جريمة صغرى من سرقة بحمل السلاح لأنها فقدت ظرف المشدد هو حمل السلاح.. هذا وإن مقدار العقوبة ليس هو مقياس تفريق الجريمة الصغرى عن الكبرى.

نموذج تهمة

ورقة تهمة

أنسي القاضي رئيس محكمة جنايات أتهمك يا _____ بن _____
بن _____
بأنك في يوم / / الساعة العاشرة صباحاً قتلت المجني عليه _____ برصاص
مسدسك عمداً مع سبق الإصرار حيث أصبته بثلاث رصاصات قاتلة في الرأس والصدر
والبطن وقضت على حياته وذلك عندما توجهت إليه في مقهى _____ التي اعتاد
الجلوس فيها والواقعة في حي _____ بمدينة _____ وكان ذلك بسبب خلافات مالية
بينكما.. وبذلك ارتكبت جريمة يستلزم معها محاكمتك وفق المادة ٤٠٦ / ١ أ.ق.ع-
فماذا نقول؟

الرئيس

أجاب المتهم - منكرأ

قرأت عليه التهمة وأوضحت له

الرئيس

/ /

ملاحظة: وفي حالة توجيه التهمة من قاضي جنح يذكر إني قاضي محكمة جنح...
وإذا كان هناك شركاء للمتهم- فيذكر فيها "انكم بالاتفاق والاشتراك قتلتم المجني
عليه _____ وتدون البيانات أعلاه بالتهمة.. ولو فرضنا ان التهمة وجهت وفق المادة
٤٠٥ ع.ق. ثم من سير المحاكمة وجد ان المتهم ارتكب جريمة مع سبق الإصرار فتحرر
تهمة جديدة وفق المادة ١/٤٠٦ أ.ق.ع ويشار بالتهمة السابقة وفق المادة ٤٠٥ ع.ق.
بأنها سحبت ووجهت بدلها التهمة وفق المادة ١/٤٠٦ أ.ق.ع.. وتؤرخ

المبحث الخامس

الصلح

ان موضوع الصلح - في جرائم الجرح والمخالفات - ورد في قانون اصول المحاكمات الجزائية في الباب الثالث الفصل الخامس في المواد ١٩٤ - ١٩٨ منه فبين شروطه وآثاره.

وان الأسباب التي حدثت بالمشروع الى قبول مبدأ المصالحة هو رغبته في إنهاء النزاع في جرائم معينة واحلال الوئام بدل الخصام بين طرفي الدعوى وانتهاء عادة أخذ الثأر. يقبل الصلح عن الجرائم في الدعاوى التي يتوقف تحريكها على شكوى المجنى عليه المبينة بالمادة (٣) من الاصول الجزائية.. او في مواد اخرى إذا نص فيها على أنها تحرك بشكوى المجنى عليه والمعاقب عليها بعقوبة الحبس او الغرامة.. مثل المادة ٣٧٨/١ ق.ع حيث لا يجوز تحريك دعوى الزنا ضد أي من الزوجين او اتخاذ أي اجراء فيها إلا بناءً على شكوى الزوج الآخر.. والمادة ٣٨٤ ق.ع حيث لا يجوز تحريك الدعوى ضد من أمتنع عن دفع نفقة الزوجة بناءً على حكم قضائي واجب التنفيذ الا بناءً على شكوى من صاحب الشأن الى آخر ما جاء بالمادة المذكورة.

في بعض الجرائم تعتبر المصالحة عن الجريمة سبباً من أسباب انقضاء حق الدولة في العقاب، مما يمنع الاستمرار في الدعوى العمومية والمحكمة من أخذ كثير من التشريعات بمبدأ المصالحة عن الجرائم هي محاولة قطع دابر الضغينة والعداوة بين الافراد واعادة الألفة بينهم سيما في تلك الجرائم التي لا تشكل خطورة كبيرة، على الهيئة الاجتماعية^(١)

أما الجرائم التي وردت بالمادة (٣) منه والتي يجوز قبول المصالحة عنها بحكم المادة ١٩٤ منه فهي الجرائم المتعلقة بالزنا وتعدد الزوجات والقذف أو السب أو أفشاء الأسرار أو التهديد بالقول أو الايذاء الخفيف إذا لم تكن الجريمة قد وقعت على مكلف بخدمة عامة أثناء قيامه بواجبه او بسببه، وجرائم السرقة والأغتصاب أو خيانة الأمانة أو الاحتيال أو حيازة الأشياء المتحصلة منها إذا كان المجني عليه زوجاً للجاني أو احد أصوله أو فروعه ولم تكن هذه الأشياء محجوزاً عليها قضائياً أو إدارياً او مثقلة بحق

(١) د. سامي النصاروي - دراسة في اصول المحاكمات الجزائية - الجزء الاول ص ١٦٧.

لشخص آخر، وأتلاف الأموال والأشياء أو تخريبها عدا أموال الدولة إذا كانت الجريمة غير مقترنة بظرف مشدد، وانتهاك حرمة الملك أو الدخول أو المرور في أرض مزروعة أو مهينة للزراع ورمي الحجارة على وسائل نقل أو بيوت أو مبان أو بساتين أو حظائر، المشرع أورد في هذا الفصل ثلاثة أنواع من الجرائم التي يقبل فيها الصلح وأقر لكل منهم وضعاً خاصاً وهي:-

١- الجرائم المعاقب عليها بالحبس^(١) مدة سنة فأقل أو بالغرامة وتجري المصالحة عنها بمجرد حصول موافقة المجني عليه (المادة ١٩٥ / أ منه) وليس للمحكمة سواء في دور التحقيق الابتدائي أو القضائي في هذا النوع من الجرائم رفض الصلح الواقع حتى أنه لا لزوم لمراجعتها لاستحصال الموافقة عليه وإنما يتم بمجرد أشعارها بوقوعه مثل جرائم السب والقذف المنصوص عليها بالمادتين ٤٣٤ و ٤٣٥ عقوبات.

٢- الجرائم المعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على سنة، ولحصول المصالحة عن هذا النوع من الجرائم يتعين موافقة المحكمة (محكمة التحقيق أو محكمة الموضوع) عليها.. والغرض من ذلك هو أفساح المجال للمحكمة للتثبت من أن الصلح في هذه الجرائم قد تم برضاء تام من المجني عليه وبدون ضغط عليه.

٣- الجرائم المعاقب عليها بالحبس لمدة لا تزيد عن سنة والمتعلقة بالتهديد والأذى وأتلاف الأموال أو تخريبها يستوجب معها موافقة المحكمة. ومن كل ذلك يظهر بأنه تجوز المصالحة عن المخالفة والجنحة. أما الجنايات فلا يجوز المصالحة عنها.^(٢)

والصلح لا يقبل إلا إذا كان تاماً وناجزاً وعليه فلا يقبل الصلح المقترن بشرط موافقة جهة أخرى أو مرور مدة معينة أو تسليم مال معين بعد قبوله (م ١٩٦ / ب)^(٣) فلا يقبل من المجني عليه قوله ((اني تصالحت مع المتهم بشرط ان يدفع لي مبلغ كذا)) ولا قوله

(١) القرار التمييزي المرقم ٣٣٩٣/جنايات/٧٢ في ٧٣/٥/٢٦ [لا يقبل الصلح في جريمة التهديد المرتكبة وفق المادة ٤٣٠ عقوبات لانها جنائية.. وآخر برقم ٣٣٥١/جنايات/٧٢ في ٧٣/٦/٥] [لا يجوز قبول الصلح في جنائيات الشروع بالقتل العمد مع سبق الإصرار].. وآخر برقم ١٧٣٩/جنايات/٧٢ في ٧٢/٨/٢٩ [يقبل الصلح في الجريمة التي عقوبتها الحبس].. وآخر برقم ١٤١٣/جنايات/٧٢ في ٧٢/٨/٢٩ [لا يقبل الصلح عن الجرائم المعاقب عليها بالسجن].

(٢) د- النصر اوي - الجزء الأول ص ١٧٠.

(٣) العكيلي و... د - حرية - الجزء الثاني - ص ٨٨

((أن أتصالح معه إذا دفع لي مبلغ كذا)) ويترتب على ذلك أنه لا يصح صدور قرار بقبول الصلح مع إلزام المتهم بأن يدفع مبلغاً أو بأن يقوم بعمل أو يسلم شيئاً لأن الإلزام به حكم في دعوى مدنية لا يصدر إلا تبعاً لحكم بالأدانة والعقوبة في دعوى جزائية في حين أن الصلح حكمه حكم البراءة (م ١٩٨ منه) والبراءة تنفي صدور الفعل الموجب للمسؤولية الجزائية عن المتهم وتنفي تبعاً لذلك المسؤولية المدنية عن الفعل نفسه. ولا يصح أن يصدر القرار معلق على شرط فهو غير صحيح لأن القرار يجب أن يكون منجزاً، كسائر الأحكام والقرارات القضائية، لأن الشرط بأداء مال أو القيام بعمل يتناقض مع البراءة وهي تنفي كل مسؤولية.

طلب المجنى عليه بالمصالحة

حسب المادة ١٩٤ من الأصول الجزائية فإن طلب الصلح يكون من المجنى عليه أو من يقوم مقامه قانوناً ويقبل بقرار من قاضي التحقيق ((محكمة التحقيق بموجب المادة ١١ من قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ٧٩)) أو محكمة الموضوع.. وإن من يقوم مقام المجنى عليه هو الولي أو الوصي إذا كان المجنى عليه قاصراً دون السن القانونية أو القيم إذا كان المجنى عليه محجوزاً لسفه أو جنون أو الوكيل عن المجنى عليه إذا كان مصرحاً في سند وكالته بقبول الصلح مع المتهم بالذات، وذلك لأن الصلح يتضمن إسقاطاً للحق الجزائي وللحق المدني فلا بد لممارسته عن المجنى عليه من تصريح في الوكالة خاصة كانت أو عامة فلا يقبل من الوكيل إلا بنص صريح في توكيله بالصلح مع المتهم بالذات عن الجريمة المعينة.^(١)

والمصالحة بموجب المادة ١٩٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية هي حق يخص المشتكي لا تنتقل بالوراثة، وإذا ما صدر من الورثة تنازل، بهذا الخصوص فإنه لا يشمل الجريمة بذاتها ولا الشكوى المقامة عنها إنما يقتصر أثره على الحق المدني أي التعويض الناشيء عن الجريمة... ويشترط من أجل قبول المصالحة ممن ينوب عن القاصر بشأن الجريمة التي يتعرض لها هذا الأخير بأن يكون له هذا الحق أثناء وقوع

(١) حسين محي الدين - ص ١٠٣.

الجريمة ويبقى له عندئذ هذا الحق وإن توفي القاصر بعد تعرضه للجريمة لأسباب لا تتعلق بالجريمة.^(١)

ويقبل الصلح في جميع مراحل الدعوى حتى صدور القرار الفاصل فيها... أي يجوز قبوله بعد استماع إفادة المجني عليه وتدقيق الأوراق دون استماع الشهادات وأفادة المتهم، كما يجوز قبوله بعد انتهاء التحقيق الابتدائي أو القضائي أو المحكمة قبل صدور القرار الفاصل في الدعوى فإذا صدر يكون هو القرار الفاصل.

الصلح مع المتهم لا يسري إلى متهم آخر، كما أن الصلح عن جريمة لا يسري إلى أخرى.. والصلح مع أحد المجني عليهم لا يسري إلى المجني عليهم الآخرين.. هذا وإن الدعاوى المنصوص عليها بالمادة (٣) من الأصول الجزائية إذا حركت ضد احد المتهمين تعتبر محرقة ضد المتهمين الآخرين فقد لاحظ القانون وحدة الجريمة في ذلك باستثناء زنى الزوجية فلا تحرك ضد أحد الزوجين إلا إذا حركت ضد شريكه فيها.. غير أن القانون لم يلاحظ وحدة الجريمة في قبول الصلح فأعتبره مقتضراً على كل من المجني عليهم وكل من المتهمين مراعيّاً في ذلك تصرف المتهمين بعد تقديم الشكوى واتخاذ الاجراءات، فقد يترض المتهم أحد المجني عليهم دون الآخرين... ويترض أحد المتهمين المجني عليه دون ان يترضاه المتهمون الآخرون، ولكنه لاحظ وحدة الجريمة في تناول الزوج في زنى الزوجة إذ نص على أن تنازل الزوج عن محاكمة زوجته الزانية يعتبر تنازلاً عن محاكمة من زنى بها (م ٣٧٩/٢ ق.ع).

الآثار التي تترتب على المصالحة

يعتبر القرار الصادر بالصلح المكتسب للدرجة النهائية كأنه قرار براءة ويترتب له نفس الآثار التي تترتب على قرار البراءة.. وإذا ما تمت المصالحة فإنه لا تسمع بعد ذلك دعوى المشتكى مجدداً بالنسبة للجريمة التي جرى الصلح عنها. كما لا يمكن للمحكمة بعد قبولها الصلح أن تحكم في موضوع الدعوى وتصدر حكماً بهذا الخصوص ولو بالبراءة ما دامت المصالحة تعني الحكم بالبراءة.

(١) د. النصراوي - المرجع السابق - الجزء الاول ص ١٧٢.

المبحث السادس

وقف الإجراءات القانونية

نص المشرع على وقف الإجراءات القانونية بالمواد (١٩٩ - ٢٠٠) فقد أجاز القانون لرئيس الادعاء العام بناءً على إذن من وزير العدل^(١) أن يطلب من محكمة التمييز وقف إجراءات التحقيق أو المحاكمة مهما كانت نوع الجريمة وفقاً مؤقتاً أو نهائياً في أية مرحلة كانت عليها الدعوى سواء في دور التحقيق الابتدائي أو القضائي أو المحاكمة حتى صدور القرار فيها إذا وجد سبب يبرر ذلك - أما إذا صدر القرار في الدعوى فلا يجوز اتباع الإجراءات القانونية في المواد ١٩٩ - ٢٠٠ بوقفه وإنما له إجراء آخر كصدور قرار بالعفو العام م ١٥٣ عقوبات أو بالعفو الخاص م ١٥٤ عقوبات - وأنه على الادعاء العام عندما يطلب من محكمة التمييز وقف الإجراءات القانونية ضد المتهم أن يبين في طلبه السبب المبرر له فقد يعود السبب لأمر تخص السياسة العليا للدولة كأن تتعلق بالأمن العام - أو كون المتهم من السياسيين أو ذو مركز اجتماعي كأن يكون موظفاً كبيراً أو صاحب مهنة محترمة وغير ذلك من الأسباب التي يرتأها الادعاء العام حيث أن القانون لم يحدد هذه الأسباب.

بعد وصول طلب الادعاء العام الى محكمة التمييز فأنها تطلب أوراق الدعوى من قاضي التحقيق أو من محكمة الموضوع وعليها أجابة الطلب فوراً مع بيان الرأي بالاجاب أو بالرفض - وهو رأي غير ملزم لمحكمة التمييز.

محكمة التمييز بعد تدقيقها أوراق الدعوى تقرر ما يلي:-

أولاً - قبول طلب الادعاء العام ووقف الإجراءات نهائياً - ويستتبع ذلك رفع يد القضاء نهائياً عن المتهم فيقرر قاضي التحقيق أو محكمة الموضوع أخلاء سبيله نهائياً إذا كان موقوفاً وإلغاء كفالته إذا كان مكفلاً.. وهذا الوقف لا يخل بسلطة القاضي أو المحكمة في مصادرة الأموال الممنوعة حيازتها قانوناً كالحشيشة أو تزوير أوراق العملة أو النقود المزيفة.

(١) ألغيت عبارة (بناءً على إذن وزير العدل) من المادة ١٩٩/أ - بناءً على مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٣) بتاريخ ١٨/حزيران/٢٠٠٣ - تراجع الوقائع العراقية - العدد ٣٩٧٨ في ١٧/آب/٢٠٠٣ ص ٩٠.

ثانياً - قبول طلب الادعاء العام جزئياً بوقف الاجراءات مؤقتاً لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات وهذا يعني ان تقرر الايقاف لمدة تقل عن السنة أو تزيد عليها لحد ثلاث سنوات ويستتبع ذلك رفع يد القضاء مؤقتاً عن المتهم أي التوقف مؤقتاً عن اتخاذ أي اجراء ضده فإذا كان موقوفاً بقرار القاضي أو المحكمة أخلاء سبيله من التوقيف - غير أنه لا يمنع القضاء من استيفاء التحقيق في الواقعة دون التعرض للمتهم فيجوز لقاضي التحقيق أن يدون افادات الشهود او يعيد استجوابهم أو يجري الكشف أو يقرر تحليل الحبر أو الدم أو يطلب مطابقة البصمات التي سبق أخذها لأصابعه أو يستمع الى أدلة جديدة أو يطلب فحص الأسلحة الى غير ذلك من الاجراءات - ويجوز لمحكمة الموضوع اتخاذ اجراءات من هذا القبيل مما يجوز اتخاذه دون حضور المتهم أي في حالة المرافعة - وهذه الاجراءات تكون ضرورية حتى لا تضيع معالم الجريمة عند استئناف الاجراءات ضد المتهم.. هذا ويجوز تبديل الوقف المؤقت الى وقف نهائي بالطريقة نفسها أي بتقديم طلب من رئاسة الادعاء العام.

ثالثاً - رفض الطلب - ويكون بناءً على عدم قناعة محكمة التمييز بالأسباب التي بينها الادعاء العام وبعد أن تصدر محكمة التمييز قرارها تعيد الدعوى لمرجعها وترسل صورة من قرارها الى رئاسة الادعاء العام.. وعند انتهاء المدة المحددة لقرار إيقاف الاجراءات بصورة مؤقتة يجب ان يستمر التحقيق والمحاكمة من النقطة التي وقفت عندها ساعة صدور القرار إلا إذا رأت المحكمة إعادة الاجراءات التي اتخذتها.

هذا ويكون للقرار الصادر بوقف الاجراءات نهائياً نفس الآثار التي تترتب على الحكم بالبراءة غير أنه لا يمنع المتضرر من إقامة الدعوى المدنية أمام المحكمة المختصة للمطالبة بالرد - وهو إعادة الشيء الى أصله أو صاحبه التي أنتزعت منه حيازته كرد الشيء المسروق الى صاحبه - أو المطالبة بالتعويض.

الفصل الثالث

المحاكمة في الدعوى الموجزة

المحاكمة في الدعوى الموجزة تضمنتها المواد من ٢٠١ - ٢٠٤ - وفي هذه المحاكمة التي تقتصر على التحقيق القضائي حيث لا توجه تهمة في الدعوى الموجزة في هذه المحاكمة تتبع نفس الاجراءات في الدعاوى غير الموجزة كأستماع الشهادات وتحليف الشهود اليمين القانونية وتلاوة التقارير واستجواب المتهمين كل ذلك بصورة غير مفصلة م ٢٠١.

وإذا تبين لمحكمة الجنج أن المخالفة مما يوجب القانون الحكم فيها بالحبس أو أن طلباً بالتعويض أو برد المال قدم فيها فعلياً أن تعين موعداً للمرافعة تبلغ فيه ذوي العلاقة - وأن المقصود بوجوب الحبس ان يكون الحبس هو العقوبة التي يجب فرضها سواءً ان تفرض وحدها أم بالغرامة.

هذا وقد صدر قانون برقم ٣٣ لسنة ٨٠ بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٩٣ في ٨٠/٢/١٤ المنشور بالوقائع العراقية بعدد ٢٧٥٧ في ٨٠/٢/١٨ وقد أضيفت فيه الفقرة (د) الى المادة ١٣٤ فأوجب على قاضي التحقيق ان يفصل فوراً في جرائم المخالفات التي لم يقع فيها طلب بالتعويض أو رد المال دون ان يتخذ قراراً بإحالتها على محكمة الجنج ونصت على ان لا ينفذ الحكم الصادر بالحبس إلا بعد اكتسابه الدرجة القطعية - حيث جاء نص القرار [استثناءً من أحكام الفقرتين (ب وجـ) من هذه المادة على قاضي التحقيق ان يفصل فوراً في جرائم المخالفات التي لم يقع فيها طلب بالتعويض، أو برد المال دون ان يتخذ قراراً بإحالتها على محكمة الجنج، ولا ينفذ الحكم الصادر بالحبس، إلا بعد اكتسابه الدرجة القطعية].

قد يظهر ان هذا النص سلب سلطة محكمة الجنج في إصدار الأمر الجزائي المنصوص عليه في المادة ٢٠٥ وما بعدها - ولكن يمكن تصور حالات لا يمارس فيها قاضي التحقيق صلاحيته فيحيل الدعوى على محكمة الجنج وذلك في حالة التعذر على القاضي التحقيق ان يفصل فوراً في دعوى المخالفة إذا كان أحضار ذوي العلاقة يحتاج الى زمن أو إذا تعذر أحضار المتهم فوراً أو إذا احتاجت الدعوى الى تحقيق قضائي..

ففي هذه الاحوال يحيل المتهم على محكمة الجنح لتفصل هي فيها بسماع شهادة المشتكى والشهود وتكمل المرافعة.

هذا وتجري المحاكمة في الدعوى الموجزة في الجنح التي لا يعاقب القانون عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاث سنوات [ثلاث سنوات فأقل] بسماع شهادة المشتكى والمدعي المدني والشهود وتلاوة التقارير الفنية وتقارير الخبراء - وسماع أفادة المتهم ودفاع محاميه دون توجيه تهمة.. وإذا وجدت الأدلة كافية ضده تصدر قراراً بإدانته وعقوبته.. وإذا وجدت غير كافية أو وجدت أن الفعل الصادر منه لا ينطبق على نص عقابي تصدر قراراً بالإفراج عنه م ٢٠٣ - ولكن ليس لها ان تصدر حكماً بالبراءة لأن البراءة لا تكون إلا من تهمة موجهة.. ولا توجه التهمة في الدعوى الموجزة.. وللمحكمة ان تصدر أيضاً في الدعوى الموجزة القرارات التي يجوز ان تصدرها في الدعوى غير الموجزة كرفض الشكوى م ١٨١ وقبول الصلح م ١٩٤ وما بعدها.

وإذا وجدت المحكمة ان الجريمة في دعوى المخالفة المحالة عليها بصورة موجزة هي جنحة وليست مخالفة فلها ان تجري المرافعة فيها بصورة موجزة أو غير موجزة إذا كانت معاقباً عليها بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات مع الغرامة أو بدونها أو تقرر إعادة الدعوى الى قاض التحقيق لأجراء التحقيق الابتدائي فيها - اما إذا كانت معاقباً عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات مع الغرامة أو بدونها ان تنظرها بصورة غير موجزة أو تقرر إعادة الدعوى الى قاضي التحقيق لأجراء التحقيق الابتدائي فيها وفق الأصول م ٢٠٤/أ.ب.. وإذا نظرت المحكمة بصورة موجزة دعوى الجنحة التي يجوز نظرها بصورة موجزة فليس لها أن تفرض عقوبة تزيد على الحد الأعلى المقرر قانوناً لعقوبة المخالفة م ٢٠٤/ج - وإذا تراعى لها أن العقوبة المناسبة تزيد على عقوبة المخالفة تقرر نظرها بصورة غير موجزة دون لزوم لأن تبين سبب ذلك أو ان تدونه في المحضر لأنه يعتبر إفشاء لرأي المحكمة.. أما إذا تراعى لها أن التعمق في التحقيق هو السبب فلا مانع من بيانه - وإذا تراعى للمحكمة أثناء أجراءاتها المرافعة في الدعوى الموجزة لزوم نظرها بصورة غير موجزة تعيد أستماع الافادات بصورة مفصلة وتوجه التهمة وتستمر في اجراءات الدعوى غير الموجزة ويحق لها في هذه الحالة فرض عقوبة الجنحة إذا وجدت مناسبة دون ان تحدد صلاحيتها بعقوبة المخالفة.

وإذا وجدت المحكمة ان الجريمة في دعوى المخالفة المحالة عليها بصورة موجزة أنها جناية فعليها إعادة الدعوى الى قاضي التحقيق لأجراء التحقيق الابتدائي ومن ثم اصدار القرار الفاصل فيها م ٢٠٤/أ.

المبحث الأول الأمر الجزائي

نظم المشرع أحكام الأمر الجزائي بالمواد ٢٠٥ - ٢١١ من الأصول الجزائية - فعند ورود أضرار الدعوى بإحالة المتهم على محكمة الجناح في دعوى المخالفة تقوم المحكمة بتدقيق الأضرار فإذا وجدت أن المخالفة المسندة الى المتهم لا يوجب القانون الحكم فيه بالحبس أو ان طلباً بالتعويض أو رد المال لم يقدم فيها^(١) وأن الفعل ثابت على المتهم تصدر أمراً جزائياً بالزامه بالغرامة وبالعقوبات الفرعية حسب الأصول [والمقصود بالعقوبات الفرعية هي العقوبات التبعية - المواد ٩٥ - ٩٩ عقوبات - والتكميلية - المواد ١٠٠ - ١٠٢ عقوبات - والتدابير الاحترازية المواد ١٠٣ - ١٢٧ عقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات وذلك حسب التعريف الوارد بالمادة ٢٢٤/هـ من الأصول الجزائية] - وليس لها أن تصدر أمراً بالحبس ... وإذا تبين لها أن الأدلة لا تكفي لإثبات ارتكابه المخالفة تصدر أمراً بالإفراج عنه - وبذلك يتم إعفاء مرتكبي بعض المخالفات البسيطة من حضور المحاكمة حيث يصدر القرار بالغرامة أو بالإفراج على أوراق الدعوى دون حاجة لتعيين يوم للمرافعة أو تبليغ المتهم بالحضور لأجراء المرافعة علناً... وإذا كانت العقوبة المقررة بالمادة العقابية الحبس أو الغرامة تفرض المحكمة عقوبة الغرامة فقط على مرتكبي المخالفة وتصدر أمراً جزائياً بان يؤديها وتبين في الأمر مدة الحبس البدلي الذي يفرض عند عدم دفعها ويبلغ الأمر الجزائي وفق الأصول.. وإذا تراعى للمحكمة أن العقوبة المناسبة للمخالفة هي الحبس تعين يوماً للمرافعة تبلغ به المتهم وذوي العلاقة وتجري المرافعة علناً أو سراً حسب الأحوال.

هذا وللمتهم الذي صدر بحقه الامر الجزائي بعقوبة الغرامة أن يعترض عليه خلال سبعة أيام من تاريخ التبليغ به وتعين المحكمة يوماً للمحاكمة تبلغ به المتهم وفق

(١) صدور قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٩٣ في ١٤/٢/٨٠ المنشور بالوقائع العراقية بعدد ٢٧٥٧ في ١٨/٢/٨٠ بإضافة الفقرة (د) الى المادة ١٣٤ الذي نص بأنه استثناء من احكام الفقرتين ب - ج من المادة ١٣٤ وعلى قاضي التحقيق ان يفصل فوراً في جرائم المخالفات التي لم يقع فيها طلب بالتعويض او برد المال دون ان يتخذ قرار بإحالتها على محكمة الجناح - وإذا لم يستطع حسمها فوراً كتأخير إجراءات التبليغ وغيرها فيحيلها على محكمة الجناح.

الأصول م ٢٠٧ فإذا حضر المتهم في اليوم المعين للأعتراض وكان أعترضه مقدماً ضمن المدة القانونية تنظر فيه المحكمة وتجري المرافعة وتستمع دفع المتهم وأدلتة في في ما اسند إليه ثم تصدر قراراً أما بإلغاء القرار المعترض عليه والافراج عن المتهم أو تقرر رد الاعتراض وتأييد القرار المعترض عليه أو تصدر قراراً جديداً على ان لا يكون أشد عقوبة من القرار المعترض عليه م ٢٠٨ ويكون قرارها تابعاً لطرق الطعن القانونية... وإذا لم يحضر المعترض دون معذرة أو تبين أن الاعتراض مقدم بعد انتهاء المدة القانونية فستقرر رده.. هذا وإذا تعدد من صدر عليهم الأمر الجزائي وأعترض بعضهم تطبق أحكام الاعتراض بشأن المعترض وحده.

هذا وإذا لم يقدم المتهم أعتراضاً أو إذا قررت المحكمة رد أعترضه بسبب تقديمه بعد انتهاء المدة أو إذا تغيب (المعترض) دون سبب مشروع يكون الأمر الجزائي باتاً م ٢١٠.

وإذا دفع المتهم عند تنفيذ الأمر الجزائي عليه بأن حقه في الاعتراض ما زال قائماً لعدم تبلغه وفق الأصول فيقدم هذا الدفع بعريضة الى المحكمة ولها ان ترفضه إذا وجدت الاسباب التي أستند إليها غير صحيحة. أما إذا قبلته فترجيء تنفيذ الأمر وتحدد جلسة للنظر فيه وفق الإجراءات التي سبق بيانها م ٢١١.

هذا وأن للدعاء العام حق الاعتراض على الأمر الجزائي بإعتبار الاعتراض من طرق الطعن القانونية ومن ثم حق الطعن تمييزاً بنتيجة القرار الاعتراضي وذلك طبقاً للمادة ٢٦٥/أ من الأصول الجزائية.

وأخيراً نبين أن الأمر الجزائي يصدر بقرار من المحكمة.. فإذا أعترض عليه فاستتبع النظر في الاعتراض صدور قرار بالادانة والعقوبة فيصبح حكماً.

هذا وبصدور التعديل السابع لقانون اصول المحاكمات الجزائية بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٩٣ في ٨٠/٢/١٤ المنشور بالوقائع العراقية بالعدد ٢٧٥٧ في ٨٠/٢/١٨ بإضافة فقرة (د) للمادة ١٣٤ التي نصت بأنه [استثناءً من احكام الفقرتين ب - ج - من هذه المادة يجب على القاضي ان يفصل فوراً في جرائم المخالفات التي لم يقع بها طلب بالتعويض او برد المال دون ان يتخذ قراراً بإحالتها على محكمة الجنج، ولا ينفذ الحكم بالحبس إلا بعد اكتسابه الدرجة القطعية].. وفي حالة عدم حسم الدعوى فوراً فتحال على محكمة الجنج.

المبحث الثاني

الحكم واسبابه

الحكم هو أبداء رأي المحكمة في موضوع الدعوى بشكل حاسم فيها ويكون الحكم إما بالبراءة أو الإدانة أو بعدم المسؤولية وبذلك يخرج قرار الإفراج من تعبير الحكم حيث لم يعتبره المشرع من الأحكام والعلة في ذلك هو أن قرار الإفراج لا ينفي العلاقة بصورة نهائية بين المتهم والواقعة المنسوبة إليه والتي تشكل الجريمة كما لا يقرر ثبوت هذه العلاقة على وجه التاكيد.

والمشرع بالمواد ١٨١ و ١٨٢ و ٢٣٢ و ٢٨٣ فرق بين تعابير الاحكام والقرارات فإذا ثبت أن المتهم ارتكب الجريمة المسندة إليه فتصدر المحكمة حكماً بإدانته وحكماً بعقوبته.. وإذا أنعدم دليل الإثبات فتصدر حكماً ببرائته.. وعند عدم كفاية الأدلة للإدانة فتصدر قراراً بالإفراج عنه أو بإلغاء التهمة والإفراج عنه... وإذا ثبت أنه غير مسؤول عن فعله فتصدر حكماً بعدم مسؤوليته.

إن قاضي التحقيق في أثناء تحقيقاته بجمع الأدلة يصدر قرارات المواد ١٠٩-١٢٠ وعند انتهاء التحقيق يصدر قراراً فاصلاً بالدعوى ولا يصدر احكاماً م ١٣٠- وعند نظر محكمة الموضوع بالقضية تصدر قرار أو حكم فيها بانتهاء التحقيق القضائي والمحاكمة - فالقرار الذي يفصل في موضوعها فصلاً كلياً هو حكم.. أما إذا كان الفصل في الموضوع غير كلي أو كان فصلاً في واقعة جزائية من وقائعها فهو قرار - فالقرار الذي يقضي بثبوت ارتكاب المتهم للجريمة أو ثبوت عدم ارتكابه هو حكم لأنه فصل كلي في موضوعها - هو علاقة أكيدة للمتهم بالجريمة - وتعتبر العقوبة حكماً أيضاً لأنها جزء من الفصل الكلي في الموضوع - أما قرار الإفراج فهو فصل غير كلي - لأن علاقة المتهم بالجريمة علاقة غير أكيدة وذلك لعدم كفاية الأدلة ضده حيث لا يتضمن ثبوت صدور الفعل من المتهم ولا ثبوت نفيه عنه - لذلك فهو قرار - أما الفصل في واقعة جزائية مثل تسليم المال أو بيع ما يتسارع إليه الفساد فهو قرار - وأما قبول الصلح فهو حكم لأن حكمه حكم البراءة ويعتبر فصل كلي بموضوع الدعوى.. وأما عدم المسؤولية فهو حكم لأنه فصل كلي بالموضوع لأنه نفي للمسؤولية الجنائية.

الفرع الأول

الأسباب

الأسباب — هي الأدلة التي يستند إليها في إصدار الحكم أو القرار — فالدليل هو الوسيلة لأثبات صدور الفعل من المتهم أو نفي صدوره منه.. فالدليل قد يكون قولاً، أو فعلاً، أو واقعة.

فالأدلة القولية هي الشهادة أو الأقرار وهو قول يصدر من الشاهد أو المتهم.. والكشف على مكان الحادث أو على الجثة وتحليل الدم أو الحبر وتطبيق بصمات الاصابع وظروف الطلقات هي أفعال.. أما الموت فهو واقعة.. وإن التقارير التي تنظم نتيجة هذه الإجراءات فهي اثبات لهذه الأفعال التي قام بها منظم التقرير أو اثبات لمشاهدته للوقائع المذكورة وهي أدلة مادية.

لقد حدد القانون أسباب الحكم في الدعوى الجزائية بحصر طرق الإثبات وهي ١ — الاعتراف (الأقرار) ٢ — الشهادة ٣ — الكشف على محل الحادث ٤ — تقارير الخبراء ٥ — الكتابة ٦ — القرائن — وجاء ذلك بالمواد ٢١٢ — ٢٢١.

فالمادة ٢١٢ بينت [لا يجوز للمحكمة أن تستند في حكمها الى دليل لم يطرح للمناقشة أو لم يشر إليه في الجلسة ... ولا الى ورقة قدمها أحد الخصوم دون أن يمكن باقي الخصوم من الاطلاع عليها. وليس للقاضي أن يحكم في الدعوى بناءً على علمه الشخصي].. فالغاية من المرافعة أن يعلم الخصوم ولاسيما المتهم بالأدلة التي تحصلت في الدعوى ليكون كل منهم فكرة عنها ليتسنى تفنيد ما قدم ضده من هذه الأدلة لذلك منع القانون أن تستند المحكمة الى دليل لم يطرح للمناقشة ولم يعلم المتهم أو الخصوم بأنه سيكون من جملة ما تستند إليه المحكمة في قرارها.. يضاف الى ذلك أن طرح الدليل للمناقشة يمكن المحكمة من تقدير صحته بعد أن تستمع الى طعن الخصوم فيه. فإذا قدم المتهم ورقة لأثبات أن المدعي المدني كان قد وهبه المال الذي يحاكم عن خيانة الأمانة فيه (م ٥٣ عقوبات) فيلزم أن يطلع عليها المدعي المدني ليجيب اقراراً بصحتها أو دفعاً ببطلانها أو تزويرها.. وكذلك الحال إذا قدم المدعي المدني ورقة من هذا القبيل. ويلاحظ أن أبراز الأسلحة عند المرافعة وأبراز الآلات والأدوات التي ارتكبت بها الجريمة هي من تطبيقات طرح الأدلة للمناقشة ليشير إليها الشهود وذوو العلاقة بالدعوى عند أدلائهم بالإفادة ومثال ذلك القراءة علناً أثناء المرافعة لمحاضر الكشوف والتقارير الفنية

والطبية والتشريحية وتلاوة الشهادات التي رجع عنها أصحابها أو تعذر حضورهم (م)
(١٧٢).

وليست الدلائل كلها ذات أثر واحد في الإثبات بل أن أثرها يقدر بالنظر الى أهميتها
في إثبات الواقعة أو إثبات ظروفها أو تعيين من صدر منه الواقعة. فالأقرار والشهادة
العيانية تثبتان صدور الفعل ممن نسب اليه.. ومحضر التفتيش يثبت الحيازة على المال..
وتحليل الحبر قد يثبت وقوع التزوير ولكنه قد لا يثبت ان مبرز السند هو المزور..
وأنطباع بصمات اصابع المتهم على البصمات في مكان الحادث يثبت وجود المتهم في
المكان لكن إثبات صدور الفعل منه قد يحتاج الى أدلة أخرى.

وليس للقاضي أن يحكم بعلمه الشخصي سواء كان علمه عن شهادة او عن سماع
من شهود والعلة في هذا المنع أنه لا يجوز ان يجتمع فيه صفة القاضي المحايد بصفة
الشاهد الذي قد يراه أحد أطراف الدعوى خصماً له.. هذا فضلاً عن لزوم تحليف القاضي
اليمين على صحة ما سيشهد به. وهذا الأجراء متعذر في محكمته لأن التحليف صلاحية
يمارسها القاضي على غيره ولا يمارسها على نفسه يضاف الى ذلك أنه إذا شهد يكون
من حق الخصوم ان يناقشوه ويفندوا أقواله ويكذبوه.. وهذا لا يسوغ قبوله في محكمته،
هذا إذا أعلن شهادته في المحكمة.. أما إذا استند إليها في الحكم دون ان يعلنها فقد
خالف القانون لأنه استند الى دليل لم يطرح للمناقشة.. وعلى ذلك إذا كان للقاضي
شهادة فعليه ان يتنحى عن نظر الدعوى لينظرها قاضي آخر فيتقدم هو للشهادة امامه
فيعامل معاملة أي شاهد آخر.. ويستثنى من منع علم القاضي في الاستناد اليه في الحكم
علم القاضي بالحوادث السياسية والعسكرية الكبرى أو الحوادث الطبيعية العامة
كالفيضانات والحرائق الكبيرة وكذلك العلم بالمقاييس والأوزان لأن العلم بها شائع بين
الناس.

أما المادة ٢١٣ فقد بينت بأن القانون حدد أسباب الحكم في الدعوى الجزائية بالأقرار
وشهادة الشهود ومحاضر التحقيق والكشوف والكتب الرسمية الأخرى وتقارير الخبراء
والفنيين والأدلة الأخرى المقرر قانوناً م ٢١٣/أ - ونصت الفقرة - ب - من هذه المادة
بان - الشهادة الواحدة لا تكفي للحكم ما لم تؤيد بقرينة أو أدلة أخرى مقنعة أو بإقرار
من المتهم إلا إذا رسم القانون طريقاً معيناً للإثبات فيجب التقيد به - ومن هذه الطرق
القانونية (أولاً) ما نص عليه بالمادة ٢١٦ بان - للمحكمة ان تقبل إفادة المجني عليه
تحت خشية الموت بينة في ما يتعلق بالجريمة ومرتكبها أو أي أمر آخر يتعلق بها -

وهذه الإفادة ليست كالشهادة المنفردة تحتاج الى دليل آخر يؤيدها ليكتمل بها نصاب الأدلة بل هي وحدها سبب كافٍ للحكم إذا اقتنعت المحكمة بصحتها، وذلك لأن القانون وصفها بأنها — بينة — أي سبباً كافياً وحده للحكم — ولم يصفها بأنها شهادة.. والعلة في ذلك أن الغالب أن يصدق الإنسان في أقواله إذا شعر بأنه ملاقٍ ربه. لذلك فإن على القائم بالتحقيق عندما يدون إفادة مجنى عليه أن يسجل في المحضر ما يترأى له من حاله إذا بدا له احتمال أنه في خشية الموت أو يذكر أن كان يبدو عليه التردد فيما يقول أو أنه لا يفهم الاسئلة وهكذا.. والمحكمة غير ملزمة بالحكم استناداً الى الإفادة في خشية الموت إذا لم تقتنع بصحتها فهي ليست دليلاً قطعياً لا يقبل الشك والتكذيب فإذا كذبتها الوقائع أو لم تؤيدها فلا يؤخذ بها.. ويجوز الأخذ بهذه الأفادة ولو من غير يمين لأن القانون لم يصفها بأنها شهادة ولم يشترط فيها اليمين^(١).

(ثانياً) — ومن هذه الطرق أيضاً ما نص عليه في المادة (٢٢٠) من اعتبار الوقائع التي يدونها، الموظفون الرسميون في تقاريرهم تنفيذاً لواجباتهم دليلاً مؤيداً لشهاداتهم إذا كانوا قد دونوا هذه الوقائع وقت حدوثها أو في وقت قريب منه فهذه المحاضر مع أنها نظمت من الشاهد نفسه وهي جزء من شهادته قد اعتبرها القانون قرينة مؤيدة للشهادة، فأصبحت الشهادة بذلك سبباً كافياً للحكم غير أنه لم يعتبرها حجة قاطعة ولم يلزم المحكمة بالأخذ بها ولم يمنعها من استماع الدليل ضدها.. ومن هذه المحاضر ما يدونه أعضاء الضبط القضائي من إجراءات تتعلق بالتحقيق الابتدائي من ضبط أدوات الجريمة والكشف على محل الحادث وتقديمها الى قاضي التحقيق م(٤١).

(ثالثاً) — ومن هذه الطرق ما نص عليه بالمادة ٢٢١ من اعتبار التقارير والكتب الرسمية التي يحررها الموظفون في المخالفات حجة بالنسبة للوقائع التي أشتملت عليها دون أن تكون المحكمة ملزمة بالتحقيق عن صحتها، غير انه لم يعتبرها حجة قاطعة ولم يلزم المحكمة بالأخذ بها فقد أجاز للخصوم تقديم أدلة لاثبات عكس ما ورد فيها^(٢).

^(١) القرار التمييزي المرقم ١٠١/هيئة عامة ثانية/٧٢ في ٧٢/٨/٢٠ [يجوز اعتبار افادة المجنى عليه المدلي بها تحت خشية الموت ولو مات بعد اربعة ايام لان العبرة بالحالة النفسية التي كان عليها بعد اصابته وجعلته يوقن بحلول منيته].

^(٢) جاء في مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٣) بتاريخ ١٨/حزيران/٢٠٠٣ الاجراءات الجزائية القسم (٤/م) بأن — [تعتل المادة ٢٢١].

(رابعاً) — ومن هذه الطرق ما نص عليه بالمادة ١/١٣ من قانون تنظيم التجارة الداخلية والخارجية رقم ٢٠ لسنة ٧٠ الذي أجاز لقاضي التحقيق أن يعتبر التقرير المقدم من موظف موكل إليه تنفيذ الأوامر الصادرة بمقتضى القانون دليلاً كافياً للإحالة.. وأجاز لمحكمة الموضوع أن تعتبره دليلاً كافياً للإدانة إذا عزز بشهادة الموظف ما لم يقدّم الدليل على خلافه^(١).. وهذا النص يختلف في الصياغة عما ورد في المادة ٢٢٠ لأنه جعل التقرير هو الدليل الأصلي وجعل الشهادة قرينة مؤيدة له.. بينما في المادة ٢٢٠ أعتبرت الوقائع التي يدونها الموظف الرسمي في تقريره تنفيذاً لواجبه دليلاً مؤيداً لشهادته إذا دون هذه الوقائع وقت حدوثها أي اعتبر المحاضر التي ينظمها الموظف قرينة مؤيدة للشهادة.

(خامساً) — ومن هذه الطرق.. ما ورد في المادة ٢٩ من قانون المرور رقم ٤٨ لسنة ١٩٧١ التي أجازت للمحاكم أن تعتمد الصور والبيانات والقراءات المأخوذة بواسطة وسائل الفحص وقياس درجة السكر وأجهزة رصد المخالفات وكذلك مخطط محل الحادث الذي ينظمه رجل المرور الذي لا تقل رتبته عن رتبة ضابط صف دليلاً من أدلة الإثبات — أي أن أيًا من هذه الأدلة إذا أيد بشهادة واحدة تكون الأدلة كافية للحكم على مرتكب الخطأ.

والمادة ٣٠ من قانون المرور نصت بأن — شهادة شرطي المرور المستندة إلى دفتر الجيب المنظم بشكل يؤيد صحة مضمونه تعتبر وحدها حجة للوقائع المثبتة فيه ما لم يثبت خلافه —

(سادساً) — ومن هذه الطرق — ما ورد في قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٣٧٥ والمؤرخ في ٨٣/١٢/٢٣ من جواز اعتبار تقرير معاون أمين أمانة بغداد لشؤون الوحدات أو مدير الوحدة المستند إلى سجل المخالفات اليومية المثبت فيه نوع المخالفة وموقعها ووقت حدوثها دليلاً كافياً لفرض العقوبة الواردة في القرار.

^(١) القرار التمييزي المرقم ٨١ ج ١ تجارة ٨٦ ٨٧ في ٢٧ ١١ ٨٦ [لا يكفي لإدانة المتهم وفق أحكام المادة (أولاً — ١) من قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٣١ في ٢٢ ٨٤ شهادة شاهد واحدة إذا لم يكن هذا الشاهد موظفاً موكلاً إليه تنفيذ الأوامر الصادرة بمقتضى المادة ٢٣ من قانون تنظيم التجارة، وتعزيز شهادته بالتقرير المقدم من قبله حول الحادث].

وكذلك ما ورد في قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٩٩ والمؤرخ في ٨٤/٢/١٢ من جواز اعتبار تقرير مدير البلدية المختص المستند الى سجل المخالفات المثبت فيه نوع المخالفة وموقعها ووقت حدوثها دليلاً كافياً لغرض العقوبة المنصوص عليها فيه. (سابعاً) — ومن هذه الطرق.. ما ورد في المادة ٣٤/ ثانياً من قانون المؤسسة العامة للسياحة رقم ٩ لسنة ٧٧ من — الجواز للمحكمة أن تعتبر الدليل المقدم من موظف موكل إليه تنفيذ الأوامر الصادرة بمقتضى القانون المذكور دليلاً كافياً للدانة إذا عزز بشهادته مع اليمين ما لم يقدّم الدليل على خلاف ذلك.

ونود أن نضيف بخصوص الشهادة المفردة التي اعتبرها المشرع لا تكفي للحكم حتى لو اقتنعت المحكمة بصحتها ما لم تؤيد بقرينة أو أدلة أخرى مقنعة أو بإقرار من المتهم.. ويقصد بالقرينة هنا القرينة القضائية وهي نتيجة تستخلصها المحكمة من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة وهي إما شخصية أو مادية.. فالحيازة مثلاً هي وضع مادي يسيطر فيه الشخص بنفسه أو بواسطة غيره سيطرة تامة فعلية على الشيء (م ١١٤٥ مدني) فوجود الشيء في جيب المتهم أو بحمله قرينة مادية على حيازته له، ولكن هذه القرينة لا تكفي وحدها دليلاً للثبات، لاثبات ارتكاب الحائز جريمة السرقة إلا إذا أيدت بدليل آخر يؤيد استيلائه على المال كالإقرار أو الشهادة.. كما أن وجود المتهم في مكان الحادث أو هروبه منه قرينة شخصية لكنها لا تكفي وحدها لاثبات ارتكابه الجريمة أو اشتراكه فيها لاحتمال أن يكون قد وجد عرضاً في مكان الجريمة لا علاقة له بهما أو هرب من الخوف ومتاعب التحقيق رغم عدم علاقته بالجريمة إلا إذا أيد الهرب بادلة أخرى^(١)... والقرينة المادية يمكن اصطناعها فقد يلقي أحدهم لغرض ما بالمال المسروق في محل شخص أو في جيبه دون علمه.. فإذا قام الدليل على اصطناعها فلا يؤخذ بها... ومما يجدر ذكره في هذا الصدد أنه قد يقع خلط بين الركن المادي للجريمة وبين القريضة في بعض الجرائم فيعتبر التقرير الطبي على إصابة المجني عليه بجرح قريضة مؤيده لشهادته بأن المتهم هو الذي جرحه.. وهذا نظر غير صحيح لأن وجود الجرح أثبت الركن المادي للجريمة لكنه لا يثبت أن المتهم هو الجارح.. أما اشتباك

(١) القرار التمييزي المرقم ٣١/هيئة عامة ثانية/في ٧٣/٤/٧ [الشهادة العيانية المنفردة المؤيدة بشهادات على السماع والمعززة بالكشوف والتقارير الطبية وبقريضة هروب المتهم رغم التحري عنه والاعلان عن موعد محاكمته تكفي لاثبات ارتكابه جريمة القتل]. وقرار تمييزي آخر برقم ٢٦١٠/جنبايات/٧٢ في ٧٣/٣/٢٨ [إذا لم تكن الشهادات شهادية شأن هروب المتهم بعد الحادث لا يكفي لدانته].

المتهم مع المجني عليه في عراك وظهور المتهم حال فض العراك حاملاً سكيناً وظهور المجني عليه جريحاً في الحال جرحاً قاطعاً هو قرينة شخصية علماً ان المتهم هو الفاعل ولو ان أحداً غير المجني عليه لم يشاهد المتهم يطعن المجني عليه فما يعتبر قرينته ضد المتهم هو الدليل الذي يستنتج منه أن المتهم قد فعل ما اسند إليه.

وفي رأبي أنه طالما الأدلة في القضايا الجنائية أقتاعية م ٢١٣/أ من الأصول الجزائية فإن نص الفقرة (أ، ب) منتقد وكان الأولى بالمشروع ان يترك تقدير الشهادة الواحدة للقاضي فإذا أقتنع بصحتها تكون سبباً للحكم حتى لا يفلت الجاني من العقاب وأخيراً يقول العلامة بنتام بان - الشهادة توزن ولا تعد - ونطلق للقاضي حرية التقدير في الاقتناع فيستوي في ذلك ان يكون الاقتناع من شهادة واحدة أو شهادات متعددة وان يترك تقدير ذلك لقاضي الموضوع.

أما الفقرة (ج) من المادة ٢١٣ فقد نصت بان [للمحكمة ان تاخذ بالأقرار وحده إذا ما أطمئنت إليه ولم يثبت كذبه بدليل آخر]..^(١) فإذا أيد الأقرار بالأدلة المادية التي أثبتت وقسوع الجريمة كما وصفها المتهم جاز الأخذ به. فإذا قال المتهم أنه قتل المجني عليه خنقاً وثبت ان القتل حدث بالسم فقد كذب أقراره بالدليل المادي.. وإذا قال أنه أنتزع السند من يد المشتكي وأحرقه عمداً ثم عثر بعد ذلك على السند فقد كذب أقراره.. وإذا شرح كيفية ارتكابه السرقة ووصف الكسر الذي أحدثه بالدخول الى المنزل ودل المحقق على مكان حفظ المسروقات فتم العثور عليها ونظم المحقق محضر دلالة بذلك فقد أيد أقراره بالدليل.

ولا غرابة في ان يصدر عن شخص أقرار بأختياريه بأرتكابه جريمة لم يرتكبها فقد يقصد بهذا تخلص متهم يحبه ويحترمه ليجنبه الفضيحة او العقوبة او ليتخلص هو من البطالة او من الأدمان على المخدرات مثلاً.

هذا وقد نصت المادة ٢١٤ من الأصول الجزائية بأنه [للمحكمة أن تقرر عدم أهلية الشاهد للشهادة إذا تبين لها أنه غير قادر على تذكر تفاصيل الواقعة أو أدراكه قيمة الشهادة التي يؤديها بسبب سنه أو حالته العقلية أو الجسمية].. والمادة ٢١٥ نصت بان [للمحكمة سلطة مطلقة في تقدير الشهادة فلها ان تأخذ بها كلها أو بعضها أو نطرحها أو أن تسأخذ بالأقوال التي أدلى بها الشاهد في محضر التحقيق الذي قامت به الشرطة أو

^(١) ألغيت عبارة (ولم يثبت كذبه بدليل آخر) بالمادة ٢١٣ فقرة (ج) - وذلك بقرار مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٣) الاجراءات الجزائية بتاريخ ١٨/حزيران/٢٠٠٣.

محضر التحقيق الابتدائي أو أمام محكمة أخرى في الدعوى ذاتها أو لا تأخذ بأقواله جميعها]..

..لقد قلنا بأنه يجب على قاضي التحقيق أو المحقق أن يثبت في محضر التحقيق ما يلاحظه الشاهد مما يؤثر على أهليته لأداء الشهادة أو تحملها بسبب سنه أو حالته الجسمية أو العقلية أو النفسية م ٦٥ فإذا لاحظت محكمة الموضوع ذلك وتبين لها بأن الشاهد غير قادر على تدر تفاصيل الواقعة أو أدراكه قيمة الشهادة فتقرر عدم أهليته للشهادة وعدم سماع شهادته.. اما تقدير الشهادة.. فقد وسع القانون صلاحية المحكمة في تقدير الشهادة، ذلك ان الأصل في الشهادة التي يؤخذ بها هي التي تؤدي في المحكمة بحضور الخصم أخذاً بقاعدة ان الأصل شفوية المرافعة ولكن القانون أجاز للمحكمة أن تأخذ بالشهادة التي اداها الشاهد أمامها أو التي سبق أن اداها أمام قاضي التحقيق أو أمام محكمة أخرى في الدعوى ذاتها.. ومنح القانون للمحكمة صلاحية تجزئة الشهادة بما نراد منها وترك الأجزاء الأخرى م ٢١٥ وتجزئة اقرار المتهم والأخذ بما نراه م ٢١٧ وتصدر قرارها حسب قناعتها وهذه القناعة ليست شخصية بل موضوعية تستند الى الأدلة المطروحة ويجب ان تعلل المحكمة قراراتها بان تستعرض فيها الأدلة وتزن قيمتها قوة وضعفاً.. واما الأخذ بالشهادة أمام الشرطة فهو مشروط بأن تكون الشهادة أديت أمام المسؤول في مركز الشرطة إذا كان عند تدوينها قد اكتسب صلاحية محقق^(١) بحكم القانون م ٥٠ و ٤٩.. اما بغير هذه الصفة فيؤخذ بها على سبيل الاستدلال - يعني لا يكون الدليل كاملاً ويكون دور التحقيق الابتدائي الاهتداء من الاستدلال الى ادلة أخرى.. وفي دور التحقيق القضائي والمحاكمة فان الاستدلال قد يقوي الدليل الآخر أو يضعفه.

... اما المادة ٢١٧ فقد نصت بان [أ- للمحكمة سلطة مطلقة في تقدير اقرار المتهم والأخذ به سواء صدر أمامها أو أمام قاضي التحقيق أو محكمة أخرى في الدعوى ذاتها أو في دعوى أخرى ولو عدل عنه بعد ذلك. ولها ان تأخذ بإقراره أمام المحقق إذا ثبت لها بالدليل المقتنع أنه لم يكن للمحقق وقت كافٍ لأحضاره أمام القاضي لتدوين اقراره.. ب - لا يجوز الأخذ بالأقرار في غير الأحوال المذكورة في الفقرة (أ)..].. فمحكمة الموضوع لها سلطة مطلقة في الاقتناع بإقرار المتهم من عدمه وذلك لأن المشرع

^(١) يجوز الأخذ بأقوال الشاهد أمام المحقق إذا اقتنعت المحكمة بصحتها - القرار التمييزي ٢٦٢١. جنابيات ٧٢.

في ٢٢/٥/٢٧.

العراقي اعتنق المذهب الحر في تقدير الأدلة م ٢١٣/أ ويجوز في حالة عدم الاقرار امام القاضي واقتصار الاقرار امام المحقق ان تأخذ بإقرار المتهم امام الأخير إذا ثبت لها بأنه لم يكن للمحقق وقت كافٍ لاحتضار المتهم امام القاضي^(١).. وفيما عدا ذلك من الاحوال فان على المحكمة ان ترفض الاقرار.. فالأقرار الشفوي في غير مجلس القضاء وكذلك الاقرار الكتابي الذي ينسب لنفسه ارتكاب الجريمة فلا يعد ذلك اعترافاً بالمعنى القانوني طالما كان خارج مجلس القضاء.

ونصت المادة ٢١٨ بأن [يشترط في الاقرار أن لا يكون قد صدر نتيجة إكراه مادي أو أدبي أو وعد أو وعيد.. ومع ذلك إذا انتفت رابطة السببية بينها وبين الاقرار أو كان الاقرار قد أيد بأدلة أخرى تقتنع معها المحكمة بصحة مطابقته للواقع أو أدى الى اكتشاف حقيقة ما جاز للمحكمة أن تأخذ به]..^(٢) وذلك لأن اتخاذ إحدى الوسائل المخالفة للقانون للحصول على اقرار المتهم وإن كان يعرض القائم بالتحقيق للمسؤولية الانضباطية والجزائية غير أنه لا يهدر القيمة القانونية لهذا الدليل في الاثبات ما دامت قد ثبتت صحته..

ان نص المادة ٢١٨ منتقد من الفقهاء فقد جاءت هذه المادة استثناءً من قاعدة عدم قبول الاقرارات إن كانت قد صدرت نتيجة إكراه مادي أو ادبي فأجازت هذه المادة للمحكمة قبول الاقرارات من هذا النوع وكذلك الاقرارات التي صدرت من المتهم نتيجة وعد أو وعيد من السلطة (تلاحظ المادة ١٢٧).. وإن هذا الاستثناء خطير كل الخطورة وقد يؤدي الى ضياع حقوق المتهم كجوب اعتباره بريئاً حتى يدان وضياح حقه في أن لا يقر بشيء إلا نتيجة حسرة. وكذلك فان سماع القانون لسلطة التحقيق أو المحكمة في أن تتلمس الحقائق بالاعتداء على المتهم والضغط على إرادته، أمر ينفي أن تكون المحاكمة قانونية، وبالتالي كان من الواجب عدم ادخال هذا النص بل النص صراحة على بطلان الوقائع التي تحصل عليها المحكمة من اقرار توصلت إليه سلطة التحقيق نتيجة إكراه مادي أو معنوي أو بسبب وعد أو وعيد وهو ما فعلته أغلب التشريعات العربية والاجنبية الأخرى حيث قضت بإعتبار ذلك باطلاً كل البطلان... والمشرع العراقي حينما

(١) [إذا لم يؤيد المتهم أقراره امام المحقق عند أحضاره في نفس اليوم امام القاضي فلا تتوفر باقراره الشروط القانونية... القرار التمييزي ٢٣٠٤/جنابات/٧٣ في ٥/٥/٧٤].

(٢) ألغيت كل ما جاء في المادة ٢١٨ بعد كلمة (اكراه).. وذلك بموجب مذكرة السلطة الانتقالية المؤقتة رقم (٣) الاجراءات الجزائية وبتاريخ ١٨/حزيران/٢٠٠٣.

أخذ بهذا المبدأ فقد أخذ على سبيل الاستثناء وليس كقاعدة وقيده بشروط يجب التمسك بها حرفياً من قبل المحكمة قبل قبولها تلك الاقرارات وبحالات وردت على سبيل الحصر وهي.

١- أن تكون رابطة السببية قد انقطعت نهائياً بين الأكره المادي أو الأدبي أو الوعد أو الوعيد وبين الاقرار الذي صدر بعد ذلك وأن الاقرار قد صدر لأسباب أخرى ليس منها ما ذكرنا من حالات الضغط على إرادة المتهم أو أغرائه.

٢- أن تكون هناك أدلة أخرى اقتنعت بها المحكمة، أيدت أقرار المتهم وأثبتت واقعيته.

٣- أن يكون الاقرار الذي أخذ بالوسائل غير المقبولة قانوناً، قد أظهر بعض الحقائق التي تؤيد صحته، فالمتهم المكره أو الذي وعدته السلطة بفائدة ما، أو الذي هدد بإيقاع الأذى به أو بغيره إن أقر بعد هذا. ودل بإقراره على جثة القتل أو مكان الاموال المسروقة أو غير ذلك فإن أقراره قد يقبل من المحكمة كدليل لادانته^(١).

ونرى ان يكون صياغة المادة ٢١٨ بالشكل الآتي [يشترط في الاقرار أن لا يكون قد صدر نتيجة أكره مادي أو أدبي أو وعد أو وعيد وأن يكون أدياً]^(٢).

ونصت المادة ٢١٩ بأنه [يجوز تجزئة الاقرار والأخذ بما تراه المحكمة منه صحيحاً وأطراح ما عداه غير أنه لا يجوز تأويله أو تجزئته إذا كان هو الدليل الوحيد في الدعوى].. حيث يجوز للمحكمة أن تأخذ بجزء من الأقرار وتترك الجزء غير المطابق للواقع أو غير المنطقي إلا إذا كان هذا الأقرار هو الدليل الوحيد الذي حصلت عليه المحكمة فحينئذ يجب التسليم بجميع أجزائه فالمتهم الذي يقر بحقيقة ارتكابه جريمة القتل لا يجوز تجزئة ذلك الاقرار إن كان هو الدليل الوحيد وترك الجزء الآخر منه والذي يقول فيه (المتهم) بأنه كان في حالة أداء الواجب، أو استعمال الحق أو الدفاع الشرعي.

ان التاويل نوع من التفسير يقصد به صرف المعنى الظاهر للفظ الى معنى آخر لمناسبة بينهما، ويكون التاويل أما صحيحاً أو فاسداً.. ويقصد بالتاويل الصحيح للنص صرف المعنى الظاهر لألفاظه الى معنى آخر استناداً الى دليل يؤيده. أما إذا لم يكن اللفظ محتملاً المعنى الذي صرف إليه النص أو كان المعنى محتملاً ولكن لم يظهر دليل يؤيده فالتاويل فاسد.. ومثال التاويل الصحيح تفسير لفظة الاختلاس الواردة في تعريف السرقة

(١) المرجع السابق - اصول المحاكمات الجزائية - العكلي ود. حرية جـ ٢ ص ١٠٢.

(٢) جاء في مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٣) الاجراءات الجزائية القسم (٤) ل ما يلي: [يلغى كل ما جاء في المادة ٢١٨ بعد كلمة (اكره)].

م ٣٩٩ عقوبات - فالاختلاس في اللغة يعني أخذ المال مخاتلة وبسرعة أي استغفالا لصاحب المال أو بدون علمه.. فإذا فسر هذا النص بظاهر لفظه فقد أستبعدت منه السرقة باكراه.. لأن الأكره لا يكون إلا بمواجهة صاحب المال.. وعليه فيقتضي تأويل لفظة الاختلاس تاويلاً صحيحاً استناداً للنصوص القانونية الأخرى وذلك بأن يفسر الاختلاس في هذا النص بأنه الاستيلاء على المال المنقول دون وجه حق بقصد التصرف به تصرف المالك.. ومثال التأويل الصحيح أيضاً تأويل نص (عدم المحاكمة) الوارد في الفقرة (١) من المادة ٢٥٦ عقوبات عن رجوع الشاهد عن أقوال الزور تقريره الحقيقة في دعوى أثناء التحقيق في جريمة وقبل صدور قرار بعدم المحاكمة فيعد ذلك عذراً قانونياً مخففاً - فالمقصود بعدم المحاكمة هنا في دور التحقيق الابتدائي بأنه أحد القرارات الفاصلة التي يصدرها قاضي التحقيق عدا الإحالة على المحكمة الجزائية كالأفراج ورفض الشكوى وقبول الصلح لأن النصوص الأخرى تؤيد هذا التأويل.. ويلحق بالتأويل الصحيح التفسير الواسع والتفسير الضيق لمصلحة المتهم.. ويجوز تفسير النص تفسيراً واسعاً أو تفسيراً ضيقاً حسب الأحوال لمصلحة المتهم عملاً بقاعدة ان البراءة هي الأصل واستثناساً بقاعدة ان لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وكذلك بقاعدة تطبيق القانون الأصلح للمتهم.. فيجوز تفسير النص تفسيراً واسعاً أو تفسيراً ضيقاً حسب الأحوال لمصلحة المتهم فتفسر الحرمة المنصوص عليها في المادة ٣٨٥ عقوبات بأنها تقتصر على الحرمة المؤبدة مع أن النص ورد مطلقاً يشمل الحرمة المؤبدة والموقته.

لقد منع القانون (م ٢١٩) تأويل أقرار المتهم ضد مصلحته إذا كان إقراره هو الدليل الوحيد^(١). فإذا أول ضد مصلحته كان التأويل فاسداً فلا يجوز الأخذ بالمعنى المؤول للألفاظ بل المعنى الظاهر وعدم تحميلها معاني لا يحتملها ظاهر لفظها ضد المتهم فإذا قال المتهم مثلاً أنني أطلقت الرصاص على المجني عليه لأنه أهان شرفي ولم يزد على قوله فلا يجوز حمل كلامه على أنه أطلق الرصاص عليه عمداً مع سبق الإصرار انتقاماً منه لأنه سبق أن أهان شرفه بل يفسر أنه عندما رآه ثار غضبه إذ تذكر إهائته له فأطلق الرصاص عليه أو يفسر بأنهما تشاجرا وأهان شرفه فأطلق الرصاص عليه فوراً.. وهكذا.. ولكن إذا وجدت أدلة أخرى يجوز تجزئة إقراره والأخذ بالجزء الذي

(١) القرار التمييزي المرقم ٣٣٣٨/جنايات/٧٢ في ١٤/٤/٧٣ [يجب الأخذ بقول المتهم دون تأويل ما دام هو الدليل الوحيد في الدعوى ولا يوجد دليل بكذبه].

أيدت الأدلة وترك الجزء الذي كذبت الأدلة أو لم يؤيده إذا كان هذا الجزء ظرفاً في الجريمة لابد من دليل لأثباته — فإذا قال المتهم أنه أطلق الرصاص دفاعاً شرعياً عن نفسه ولم يظهر ما يؤيد قيام حالة الدفاع الشرعي أي ما يؤيد صدور اعتداء عليه من المجني عليه عرض حياته للخطر يجوز الأخذ بالجزء الذي تضمن إطلاقه الرصاص عمداً لأن أقراره الموصوف بظرف الدفاع الشرعي يتضمن أدعاء بصدور اعتداء عليه من المجني عليه. وإذا قال المتهم أنه عندما كان ينظف مسدسه ثارت منه طلقة أصابت القاتل يجوز الأخذ به واعتباره قتلأ خطأ إذا كانت الطلقة واحدة ولكن إذا قام الدليل على أن الإطلاق أكثر من واحدة فهذا الدليل يثبت العمد. وإذا قال أنه أطلق الرصاص على شخص تسلق داره ليلاً حاملاً سلاحاً فأعتقد أنه يقصد دخول الدار لارتكاب جريمة فيه فاطلق الرصاص عليه دفاعاً شرعياً فلا يجوز تجزئة أقراره ولو كان الشخص هارباً من أعدائه فتسلق الدار وذلك لأن هذه الظروف أيدت صحة تصور المتهم ولأن العبرة لظواهر الأفعال حسبما يتلقاها الناظر ولا عبرة للأسرار والأمور الخفية.

الفرع الثاني

الحكم

قانون أصول المحاكمات الجزائية تكلم عن — الحكم — بالمواد ٢٢٢ — ٢٢٦ منه والحكم هو خلاصة أجراءات التحقيق القضائي والمحاكمة لذلك فان دور القضاء في أدانة المتهم أمر خطير لأنه يؤدي الى مجازاته في شخصه أو ماله أو في الاثنين معاً فيصيبه من هذا أو ذاك ضرر بالغ وكان من الازم أن تحقيقاً للعدالة وجوب ان يكون أسناد الفعل الى المتهم مؤكداً أي مبنياً على الجزم واليقين لا على الظن والاحتمال.. فمن الخير للمجتمع ان يفلت المجرم من حكم القانون على ان توقع عقوبة على بريء. لذا فإنه متى قام أي شك في اسناد الفعل الى المتهم وجب القضاء ببرائته.. ومن هنا جاءت القاعدة القانونية التي تقضي بان الشك يفسر دائماً لما فيه صالح المتهم. وحتى يبني الحكم على اليقين ينبغي ان يمنح القاضي من السبل والوسائل ما يمكنه من الوصول الى الحقيقة في الواقعة المطروحة عليه. والقاضي عندما يزمع الفصل في الدعوى المبسوطه أمامه يبني عقيدته على ما تشمله وعلى ما يطمئن إليه ضميره من الأدلة القائمة فيها والعناصر المعروضة أمامه. ولا يجوز له ان يؤسس حكمه على رأي غيره.. والقاعدة الاساسية للأثبات في المواد الجزائية هي حرية القاضي في تكوين عقيدته وأقتناعه. ومع هذا فان المشرع يتدخل لا في اقتناع القاضي بقيام الجريمة من عدمه أو في توفر دليل أو انتفائه وإنما لبيان وسيلة الاثبات في بعض الأحوال.

وتختلي المحكمة لوضع صيغة الحكم أو القرار في الجلسة المعنية لأصداره وبعد الفراغ من وضعه تستأنف الجلسة علناً وتتلى صيغة الحكم على المتهم أو يفهم بمضمونه — أو إذا كان الحكم يقضي بالإدانة فعلى المحكمة ان تصدر حكماً آخر بالعقوبة في نفس الجلسة وتفهمهما معاً.. م ٢٢٢ —...

إذا قررت المحكمة ختام المرافعة ترفع الجلسة وتنتهي لأصدار القرار أو الحكم في اليوم نفسه أو في يوم تعيينه لأصداره.. وعليها عند تحريره ان تسبب قرارها بعد انتهائها من كتابة وصف الواقعة وتستخلص منها الأدلة التي تدخل في قناعتها سلباً أو ايجاباً لأن القناعة التي تصل إليها المحكمة هي القناعة التي تستند الى الأدلة وليست قناعة شخصية لأن القاضي لا يحكم بعلمه فيجب ان يتضمن القرار أسماء الشهود

والخبراء وخلاصة أقوالهم وما تضمنته التقارير الطبية والفنية ومحاضر الكشف وما أفاد به المتهم.

أوجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٦٠٩ في ٨/٨/٨٧ ان تحل كلمة (المجرم) محل كلمة (المدان) وتحل عبارة (قرار التجريم) محل عبارة (قرار الإدانة) عند الحكم على المتهم. بساحدى الجرائم الماسة بالشرف (كالسرقه والأختلاس وخيانة الأمانة والتزوير والرشوة والجرائم المتعلقة بالتخريب الاقتصادي [نشر القرار بالجريدة الرسمية بالعدد ٣١٦٤ في ٨/٨/٨٧ ويعتبر نافذاً من تاريخ نشره].. ويلاحظ ان القانون لم يُعرف المقصود بالجرائم المخلة بالشرف والتي وردت بالقوانين على سبيل المثال ومنها نفس القانون ٦٠٩ في ٨/٨/٨٧ وقد أستقر القضاء على ان الجرائم المخلة بالشرف هي التي تنتهك العرض وقواعد الأخلاق أو الذمة المالية. وعلى هذا يمكن ان يقاس على الجرائم التي أوردتها القرار على سبيل المثال جريمة شهادة الزور وجريمة خيانة الأمانة وخيانة الوطن والجرائم المخلة بالأخلاق والآداب العامة م٣٩٣ عقوبات وما بعدها.

المحكمة عند إصدارها القرار بالأدانة أو بالتجريم حسب الأحوال تصدر في اليوم نفسه قراراً بالعقوبة الأصلية وما تقرره من العقوبات التبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية المواد ٩٥-١٢٧ عقوبات) .. وتصدر حكمها بالدعوى التبعية المدنية بالزام المحكوم والمسؤول مدنياً بالتعويض. وبرد المال الذي وقعت عليه الجريمة أو برفض الدعوى المدنية طبقاً للمادة (١٩) وتفهم هذه القرارات علناً للمتهم وذوي العلاقة حتى لو كانت الجلسة سرية.. علماً بأن العقوبات المتبعة وهي التي تلحق المحكوم عليه بحكم القانون دون الحاجة الى النص عليها في الحكم م٩٥ كالحرمان من بعض الحقوق والمزايا كالستوظف وغيرها م٩٦ عقوبات ومراقبة الشرطة م٩٩ عقوبات.. ويجب ان تراعى المحكمة عند فرض الغرامة وابدالها بالحبس البدلي أحكام قرار مجلس قيادة المرقم ١٠٧ في ٢٦/٤/٢٠٠١ الذي يعتبر قد عدل حكم المواد ٩١ و٩٣ عقوبات و ٩٩ من الأصول الجزائية.

وتطبيقاً للمادة ٢٢٤ يقتضي ان يذكر في القرار تشكيل المحكمة من قاضيه (ويذكر اسمه) وتاريخ تشكيلها، فإذا كانت محكمة جنابات يذكر أسم رئيسها وأسماء اعضائها ويذكر وصف هؤلاء القضاة بأنهم المأذونون بالقضاء بأسم الشعب ويذكر بعد هذه العبارة (أنها أصدرت قرارها الآتي:- وفي السطر بعده يذكر اسم المتهم.. وفي السطر الذي يليه يقسم القرار الى ثلاث مقاطع - المقطع الاول - الإحالة - والمقطع الثاني - ذكر الاجراءات - والمقطع الثالث - وصف الواقعة.. ونهاية الوصف يثبت التكيف

القانوني - وإذا كان القرار بالإدانة - فيكتب قرار الحكم بالتشكيل والحكم بورقة مستقلة.. يذكر في القرار والحكم عما إذا كان صادراً بالاتفاق أو بالأكثرية.. وعلى المخالف أن يشرح رأيه تحريراً (م ٢٢٤) ولا يفهم شرح المخالفة علناً وتحفظ بإضبارة الدعوى ولا تعطى صوراً منها [وتراجع م ١٦٠ مرافعات مدنية باعتبارها المرجع لكافة قوانين المرافعات والاجراءات م (١) منه].. وإذا كان الحكم بالأعدام فعلى المحكمة أن تفهم المحكوم في الجلسة نفسها بأنها سترسل أوراقه تلقائياً الى محكمة التمييز للنظر في الحكم تمييزاً وعليه ان تفهمه بأن له ان يطعن في الحكم لدى محكمة التمييز خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ صدوره م ٢٢٤/د) ويكون ذلك كتابة بمطلع مستقل بعد الحكم.

هذا وعلى من يخالف في الإدانة أن يشترك في ابداء الرأي في العقوبة (م ٢٢٤/ج-). أما بان يتفق مع الأكثرية في فرضها او يختلف معها شدة أو خفة - علماً بأنه لرئيس المحكمة أو لأي عضو أن يخالف في الإدانة أو التجريم أو الافراج أو البراءة أو العقوبة ولكن ليس لمن يرى الافراج أو البراءة ان لا يشترك في تقدير العقوبة بحجة انه يرى ان المدان لا يستحق عقاباً.. والعلة في ذلك ان المتهم قد اصبح مداناً بناءً على صدور قرار بالأكثرية فلا بد من ان ينزل به عقاب ويشترك في فرض العقوبة^(١) - لأنه في حالة عدم اشتراكه في فرض العقوبة يكون نصاب المحكمة غير متكامل ويفيد بأنها قد شكلت من اثنان فقط.. وطبقاً للمادتين ٢٥٤ و ١٦ من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ فان محكمة الجنايات ترسل في خلال عشرة ايام الدعاوى المحسومة من قبلها والمحال عليها بعقوبة الاعدام او السجن المؤبد ترسلها الى رئاسة الادعاء العام - وتقدمها الرئاسة الى محكمة التمييز مشفوعة بمطالعتها للنظر تمييزاً.. وكذلك ترسل محكمة الاحداث الى رئاسة الادعاء العام دعاوى الجنايات المحسومة من قبلها والتي تقدمها بعد ذلك الرئاسة تقدمها الى محكمة التمييز بمطالعة تستأنس بها محكمة التمييز في تدقيقاتها التمييزية.

وحسب المادة ٢٢٥ فإنه لا يجوز ان ترجع عن الحكم او القرار الذي أصدرته او ان تغير فيه او تبدل فيه إلا لتصحيح خطأ مادي وبدون التصحيح حاشية له ويعتبر جزء منه ومثال ذلك الخطأ في كتابة الاسم أو اللقب أو مدة التوقيف. هذا وبعد كتابة الحكم أو

(١) القرار التمييزي المرقم ١٦٣٥ في ١٠/٧/٧٢ [على العضو المخالف في الادانة ان يبدي رأيه في العقوبة - م ٢٢٤ اصول جزائية]

القرار فإنه يحفظ بأضبارة الدعوى وتعطى صورة منه الى المتهم إذا طلب ذلك وبدون
رسم م ٢٢٦.. وتزود المدعى العام بموسسة الاصلاح بنسخة منه مع مذكرة السجن او
الحبس (م ١٨ من قانون الادعاء العام).

المبحث الثالث

أولاً - حجية الأحكام والقرارات

أن القانون قد نص على قاعدة حجية الأحكام والقرارات في المواد ٢٢٧ - ٢٢٩ منه وأوضحت المذكرة الإيضاحية الملحقة به كيفية اعتبار الحكم الجزائي حجة وعدم جواز النظر فيه مجدداً طبقاً للقواعد العامة في الإجراءات الجنائية التي توجب عدم جواز محاكمة مرتكب الجريمة مرتين لانقضاء الدعوى الجزائية م ٣٠١.

وقد نصت المادة م ٢٢٧/أ بأن - يكون الحكم الجزائي البات بالأدانة أو البراءة حجة في ما يتعلق بتعيين الواقعة المكونة للجريمة ونسبتها إلى فاعلها ووصفها القانوني -.. والفقرة ب نصت بأن - يكون لقرار الإفراج الصادر من المحكمة الجزائية أو قاضي التحقيق قوة الحكم بالبراءة عند اكتسابه الدرجة النهائية -.. والفقرة ج- نصت بأن - لا ترتبط المحكمة المدنية بالحكم أو القرار الجزائي البات أو النهائي في المسائل والوقائع التي لم يفصل فيها أو التي فصل فيها دون ضرورة -

وحجبة الأحكام نص عليها أيضاً في قانون الأثبات رقم ١٠٧ لسنة ٧٩ حيث نصت المادة ١٠٥ بأن [الأحكام الصادرة من المحاكم العراقية التي حازت درجة البتات تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق إذا اتحد أطراف الدعوى ولم تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بس ذات الحق محلاً وسبباً.. ونصت المادة ١٠٦ التي حلت محل ٨١ الملغاة من المرافعات المدنية [لا يجوز قبول دليل ينقض حجبة الأحكام الباتة] وهذا يعني بأنه لا يجوز نظر الدعوى مرتين.. ونصت المادة ١٠٧ بأنه [لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجزائي إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضرورياً].

هذا ويترتب على اعتبار الحكم حجة يعني لا يجوز قبول دليل ينقضه حيث لا يجوز محاكمة المتهم مرتين عن نفس الفعل - وتلاحظ المادتين ١٠٥ و ١٠٦ اثبات -.. فإذا كسِفَ الحكم الجزائي مثلاً استيلاء المتهم على المال بأنه سرقة فلا يجوز تكليفه أمام المحكمة المدنية بأنه حيازة يتمتع صاحبها بحقوق الحائز في القانون المدني ولا أن تسمع ادعاءه بأن المدعي المدني كان قد وهبه المال وأن المال قد هلك عنده.. وإذا حكمت المحكمة الجزائية بعدم مسؤولية المتهم عن قتل المجني عليه لأنه كان في حالة دفاع شرعي ولم يكن متجاوزاً فيه فليس للمحكمة أن تحكم عليه بالتعويض عن القتل.. وإذا قررت المحكمة الجزائية براءة المتهم من سرقة المال فليس للمحكمة المدنية الحكم عليه برده عينا أو بدفع قيمته... وإذا قضى الحكم الجزائي بإدانة متهم عن أتلاف المال

عمدا وقضى ببراءة شريكه فإن هذا الحكم يكون حجة للشريك أمام المحكمة المدنية في الدعوى التي تقام بطلب التعويض عن المال.. ويكون الحكم الجزائي بادانة شخص عن سرقة مال حجة لاثبات تحصل المال من جريمة عند محاكمة شخص على حيازته بسوء نية لهذا المال الذي تلقاه من ذلك الشخص.. وتكون الأحكام الجزائية بالأدانة أو التجريم أو البراءة أو عدم المسؤولية وقرارات الإفراج التي غدت بحكم البراءة لانتهاء المدة القانونية دون ظهور دليل جديد حجة أمام السلطات الجزائية تمنع استئناف الاجراءات الجزائية ضد المتهم عن الوقائع ذاتها إلا بشروط محددة قانونا - م ٢٢٧/ب و م ٣٠٢ ج - ومما يقتضي ملاحظته ان الحكم البات تقتصر حجيته على الفعل الذي جرت المحاكمة عنه إذا ظهر فعل آخر كان مقترنا أو مرتبطا به أو إذا حصلت نتيجة له فلا يحتج بالحكم الاول عند استئناف الاجراءات [كمن حوكم وعوقب عن جريمة ايذاء واكتسب القطعية ثم ظهر أن المجني عليه اصيب بمرض الكزاز من جراء فعل الايذاء وادى الى وفاته فيحاكم عن جريمة القتل] طبقا للمادة ٣٠٣ لأن الاجراءات تتخذ في هذه الحالة عن جريمة تختلف في الوصف القانوني عن الجريمة التي سبق ان ادين عنها المتهم - ولكن العقوبة السابقة تحتسب له فتنزل من مدة العقوبة التي تصدر في حالة أدانته وعقوبته عن الجريمة بوصفها الجديد.

ان الحكم البات بالبراءة او القرار النهائي بالإفراج وأن أنقضت بهما المسؤولية المدنية لأنقضاء المسؤولية الجزائية، غير ان المسؤولية المدنية لا ينقضي عن الخطأ المدني الذي لم يبلغ مرحلة الجريمة في الواقعة نفسها ولم يكن هو موضوع البراءة او الإفراج فاذا برىء المتهم عن خيانة الأمانة في المال فلا تنقضي مسؤوليته المدنية أمام المحاكم المدنية عن الضرر الذي حل بالمال نتيجة إهماله في حفظه إذا كان ملزما بحفظه.. وإذا برئ الشخص عن اعطاء صك بدون رصيد لعدم العلم فتبقى المسؤولية المدنية ضده عن المطالبة بمبلغ الصك لأنه يعتبر دينا بالذمة لم يجر وفاءه.. وإذا أنقضت الدعوى الجزائية عن الغش في العقد فتبقى المسؤولية المدنية أمام المحكمة المدنية عن الاخلال بالالتزامات التعاقدية الذي لم تبلغ مرحلة الغش وذلك لأن المسؤولية المدنية أوسع من المسؤولية الجزائية لأنها قد تترتب على أفعال لم تبلغ مرحلة الجريمة..

لا ترتبط المحكمة المدنية بالحكم او القرار الجزائي البات او النهائي في المسائل والوقائع التي لم يفصل فيها [كما لو حكمت محكمة الجزاء بعدم مسؤولية المتهم طبقا

للمادة ٦٢ عقوبات او طبقا للمادة ٢٣٢ من الأصول الجزائية — التي تتعلق الأولى بارتكاب الجريمة بحالة الضرورة لوقاية نفسه من خطر جسيم محقق.. والثانية في حالة إصابة المتهم وقت الحادث بعاقة في عقله لا يقدر معها مسؤوليته الجزائية — فمحكمة الحقوق تنظر في دعوى التعويض] أو التي فصل فيها دون ضرورة [كما لو فصل القرار الجزائي في قضايا زنا الزوجية بثبوت الزوجية عرضا فان محكمة الأحوال الشخصية هي المختصة أصلا فاثبات هذه الزوجية لو أقيمت الدعوى عندها] م٢٢٧/جـ .
هذا ويسري حكم المادة ٢٢٧ على الأمر الجزائي لأن الأمر الجزائي يعتبر حجة في تكليف الفعل وفي ثبوت صدوره من المتهم وفي الآثار المترتبة عليه م٢٢٨.

ولا يكون الحكم الصادر من غير المحكمة الجزائية حجة امامها فيما يتعلق بصحة الواقعة المكونة للجريمة ولا وصفها القانوني ولا في ثبوت ارتكاب المتهم أياها م٢٢٩.. فإذا صدر حكم على شخص من المحكمة المدنية بالتعويض عن مال أتلفه فلا يكون هذا الحكم حجة أمام المحكمة الجزائية لاثبات جريمة أتلافه العمد للمال لأن هذه الجريمة تشترط القصد الجرمي في الاتلاف وهذا ما لا تنظر فيه المحكمة المدنية ولا يثبت حكمها بدفع التعويض.. وإذا صدر حكم من المحكمة المدنية برد المال أو بدفع قيمته فلا يحتج به لاثبات السرقة لأن السرقة ركنها الأساسي القصد الجرمي وهذا ما لا تتحقق في المحكمة المدنية.

ولكن أحكام المحكمة المدنية ومحكمة الأحوال الشخصية تكون حجة في اثبات ظروف الجريمة أو بعض أركانها. فالحكم الصادر من المحكمة المدنية بثبوت ملكية المدعي المدني للمال الذي وقعت عليه الجريمة فيغني المحكمة الجزائية عن تكليف المدعي المدني بإثبات ملكيته للمال.. وكذلك الحكم الصادر بإثبات زوجية المشتكي للتهمة بتعدد الأزواج أو زنى الزوجية يغني تكليفه بإقامة البيئة على زوجيته.

ويضاف الى هذه الأحكام المدنية الوثائق الرسمية لاثبات بعض ظروف الواقعة، فحجة القسم الشرعي كافية لاثبات وراثته المدعي المدني من المجني عليه، والأمر الإداري بتكليف المجني عليه بالقيام بمهمة رسمية تكفي لاثبات وقوع الجريمة عليه أثناء اداء واجبه الرسمي.

وهذه الأحكام تطبق في الأمر الجزائي أيضا، لأن الأمر الجزائي حجة في تكليف الفعل وفي ثبوت صدوره من المتهم وفي الآثار المترتبة عليه (م٢٢٧ و٢٢٨).

ثانياً - محاكمة ناقصي الأهلية المعتوهون

قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ٦٩ الذي صدر قبل قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١.. قد نص بالمادة ٦٠ بأن - لا يسأل جزائياً من كان وقت ارتكاب الجريمة فاقد الإدراك أو الإرادة لجنون أو عاهة في العقل.. أما إذا لم يترتب على العاهة في العقل سوى نقص أو ضعف في الإدراك أو الإرادة وقت ارتكاب الجريمة عد ذلك عدراً مخففاً يستوجب تخفيف العقوبة طبقاً للمادة ١٣٠ من قانون العقوبات.. وقد عالج قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ حالات المعتوهين بالمادة ٢٣٠ - ٢٣٢ فنص بالمادة ٢٣٠ بأنه إذا تبين في دور التحقيق الابتدائي أو في دور التحقيق القضائي أو المحاكمة بأن المتهم غير قادر على الدفاع عن نفسه لأصابته بعاهة في عقله أو اقتضى الأمر فحص قواه العقلية لتحديد مسؤوليته الجزائية فيوقف التحقيق أو المحاكمة بقرار من محكمة التحقيق أو محكمة الموضوع ويوضع تحت الحراسة في إحدى المؤسسات الصحية الحكومية المعدة للأمراض العقلية إذا كان متهماً بجريمة لا يجوز إطلاق السراح فيها بكفالة. أما في الجرائم الأخرى فيوضع في مؤسسة صحية حكومية أو غير حكومية على نفقته بطلب من يمثله قانوناً أو على نفقة ذويه بكفالة شخص ضامن - ويوضع المتهم تحت المشاهدة لدراسة حالته العقلية والتي يقتضي معه على إدارة المستشفى تزويد المحكمة بتقرير عن حالته العقلية م ٢٣٠.

هذا وإن المحكمة غير ملزمة بإرسال المتهم الذي يدعي الجنون في عقله إذا شاهده يتكلم بكلام الرجل العاقل والمفكر الرزق وليس عنده تقارير طبية تسبق الجريمة بمراجعته أطباء العقل.. ولكنه في حالة تقديمه تقارير طبية بمراجعته لأطباء العقل فيقتضي معه إيقاف التحقيق وأرساله إلى مستشفى الأمراض العقلية.

وإذا تبين من تقرير اللجنة الطبية أن المتهم غير قادر على الدفاع عن نفسه فيؤجل التحقيق أو المحاكمة إلى الوقت الذي يعود إليه رشده ويستطيع الدفاع عن نفسه ويوضع خلال هذه الفترة تحت الحراسة في مؤسسة صحية حكومية إذا كان متهماً بجريمة لا يجوز إطلاق السراح فيها بكفالة. أما في الجرائم الأخرى فيجوز تسليمه إلى أحد ذويه بكفالة شخص ضامن مع أخذ تعهد منه بعلاجه داخل العراق أو خارجه م ٢٣١.

وإذا تبين من تقرير اللجنة الطبية أن المتهم غير مسؤول جزائياً لأصابته وقت ارتكاب الجريمة بعاهة في عقله حيث لا يقدر مسؤولية فعله وقت الحادث فيقرر قاضي

التحقيق عدم مسؤوليته..^(١) وإذا كانت القضية في محكمة الموضوع فتقرر عدم مسؤوليته حال ورود تقرير اللجنة الطبية بأنه لا يقدر مسؤولية عمله وقت وقوع الحادث^(١) ولا حاجة لاتمام المحاكمة.. وعندما تصدر المحكمة قرارها بعدم المسؤولية تقرر معه تسليمه الى احد ذويه لقاء ضمان لبذل العناية الواجبة له والمحافظة عليه.. وإذا ورد بالتقرير الطبي بأنه لا يقدر مسؤولية فعله وقت الحادث ويقتضي معه ابقائه بالمستشفى لأكمال علاجه فتتخذ المحكمة نفس قرارها السابق وعند خروجه من المستشفى يسلم الى احد ذويه..

(١) القرار التمييزي ١٩٠/موسعة ثانية/٨٣/٨٤ في ٨٥/١/٥ [لا يجوز الاستدلال بالمادتين ١٣٠ و ١٣١ عقوبات عند فرض العقوبة على المتهم لاصابته بعاهة عقلية ما لم تكن هذه العاهة قد أحدثت نقصاً أو ضعفاً في الادراك او الإرادة وقت ارتكاب الجريمة. أما اعراض القلق النفسي والكآبة فإنها ظروف تبرر الرقابة بالمتهم عند فرض العقوبة بالاستدلال بالمادة ١٣٢ عقوبات].

المبحث الرابع

طرق الطعن في الاحكام

القاضي ككل انسان مهما بلغت ثقافته ورجاحة عقله غير معصوم من الخطأ لذلك شرعت طرق الطعن في الأحكام لأصلاح ما بها من خطأ توصلأ الى تحقيق العدالة على وجه كامل قدر المستطاع^(١).

ومن المشكوك فيه كثيراً أماكن وجود محاكم تحقق المثل الأعلى في العدالة الإنسانية. وقيل ان هذه العدالة تكون بالضرورة عدالة ناقصة طالما ان الذين يقومون على تحقيقها بشر عرضة للخطأ بطبيعتهم مهما بلغوا من سعة العلم واتساع المدارك.. ومع ان التشريعات رسمت للقضاة اجراءات معينة في سبيل الوصول الى الحقيقة فقد لا يوفق القاضي في الوصول الى الحقيقة في أحوال كثيرة، كما قد يفوته وهو في زحمة البحث عنها مراعاة بعض الاجراءات الجوهرية في المحاكمة. ولهذا لم يكن بد من ان يفسح القانون امام الخصوم طرقاً للطعن في الاحكام يتسنى لهم بسلوكها الوصول الى تدارك ما يحتمل ان يقع فيها من أخطاء نسبية^(٢)..

أختلفت التشريعات الجنائية في أمر أماكن الطعن في الأحكام الجزائية فبعضها قد منع الطعن وأوجب صدور الأحكام بالدرجة الباتة من محكمة أول درجة . وحجته في ذلك ان القضاء أجتهد والاجتهاد لا ينقض بمثله.

وهذا هو حكم أغلب التشريعات القديمة والنظام الاتهامي في ايامه الأولى. وبموجبه فان الاحكام لا يعترض عليها. إذ أن القاضي فيها هو حكم منتخب من قبل أطراف الدعوى.

وبالتالي فليس من اعتراض على أحكامه.. وكذلك هو حكم الشريعة الإسلامية حيث لا يطعن في أحكام القضاة، إلا أن يكون في حكم القاضي مخالفة صريحة لنص أو أجماع وهذا باطل يجوز نقضه لأي قاض^(٣).

(١) د - محمد مصطفى القلبي - أصول قانون تحقيق الجنايات ص ٤٥٠.

(٢) د - عمر السيد رمضان "آثار الطعن في الحكم الجنائي - حسين محي الدين - مذكرات في الاجراءات الجزائية ص ١٧٩.

(٣) العكيلي ، وجريه - المرجع السابق ص ١٢١.

يأخذ الفقه الإسلامي بنظام القاضي الفرد ويعلل ذلك الفقهاء ان تعدد القضاة يؤدي الى تعذر اتفاقهم في الرأي مما يؤدي الى تعطل الفصل في الخصومات ولهذا فلا وجود لمشكلة الرأي المخالف في الأحكام القضائية. ولكن في الفقه الاسلامي نظاماً "فريداً" هو مشاوررة القاضي للفقهاء. فالقاضي مأمور بالمشاورة في أحكامه وقضاياها^(١) ولا ينبغي ان يشاور الفقهاء بمحضر من الخصوم، لكيلا يعلم الخصوم ما يدور بين القاضي وبين من يشاوره، وما يعزم عليه رأيه وليس على أهل الشورى إذا خالفوه في حكمه ان يعارضوه فيه ولا يمنعوه منه إذا كان أهلاً للاجتهاد وبذلك يمكن القول ان مشاوررة القاضي للفقهاء تكون سرية وأن للقاضي ان يختار من أقوال الفقهاء الذين استشارهم ما يؤدي إليه، ويصدر حكمه في الدعوى حسب اجتهاده^(٢).. ومما لا شك فيه ان الشريعة الاسلامية قد أفسحت للقاضي مجال الاجتهاد بل وحثت عليه عند الحاجة منذ ان بارك الرسول الأعظم (ص) جواب قاضيه معاذ بن جبل إذ قال له رد على سؤاله أنه سيجتهد برأيه حين لا يجد نصاً في كتاب الله أو سنة رسوله^(٣). غير ان الاجتهاد القضائي في الشريعة الاسلامية كما في أغلب الشرائع حالياً هو مع هذا.. رأي يقضي به في قضية معينة دون ان يلتزم به القاضي الذي أصدره ولا سواه في القضايا الاخرى المماثلة.. وقد اصدر الخليفة الفاروق عمر بن الخطاب رض الله عنه في قضيتين متشابهتين حكماًين مختلفين، ثم أجاب من اعترض على ذلك قائلاً: تلك على ما قضينا وهذه على ما نقضي.. وكذلك أوصى قاضيه ابو موسى الأشعري في خطابه المشهور في القضاء بقوله ((ولا يمنحك قضاء قضيت فيه اليوم، فراجعت فيه رأيك، فهديت فيه لرشدك، ان ترجع فيه الى الحق، فإن الحق قديم ولا يبطله شيء ومراجعة الحق خير من التماسي في الباطل))..

كما ثبت عن الإمام الشافعي أنه رأى كثير من الآراء ثم عدل عنها الى غيرها لما قام لديه من الدليل^(٤).

(١) الماوردي في أدب القضاء.

(٢) بحث للاستاذ ضياء شيت خطاب - فكرة الرأي المخالف في الاحكام القضائية - منشور بمجلة القضاء السنة السادسة والاربعون العددان الاول والثاني ١٩٩١ ص ١١١ و١١٢.

(٣) د. محمد هاشم القاسم - أثر الاجتهاد القضائي في تطوير القانون - بحث منشور في مجلة القانون التي تصدرها وزارة العدل السورية العدد السابع - السنة التاسعة عشرة تموز/ ١٩٦٨ في ١١٥ - ١١٦.

(٤) حسين علي الاعظمي - الوجيز في أصول الفقه وتاريخ التشريع ص ١٥٨ - من دراسة في "دور الاجتهاد القضائي في تطوير القاعدة القانونية - للدكتور علي جمعة محارب - مجلة القضاء السنة ٤٦ العددان ١ و ٢ لسنة ١٩٩١ ص ٩٨.

أما البعض الآخر من التشريعات فقد أجازت الطعن في الأحكام لعلّة احتمال وقوع القاضي في الخطأ عند إصداره لحكمه.

وطرق الطعن في الأحكام نوعان: طرق عادية وطرق غير عادية.. فالاعتراض (ويسمى في مصر - المعارضة -) والاستئناف (ألغى استئناف الأحكام الذي كان موجوداً في أصول المحاكمات الجزائية البغدادية - بالقانون الحالي أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١) طريقان عاديان والنقض وإعادة المحاكمة (وتسمى في مصر إعادة النظر) طريقان غير عاديان.. ووصف الاعتراض والاستئناف بأنهما طريقان عاديان يرجع الى أن القانون يجيز سلوكهما ايّ كان وجه تظلم الطاعن ولأن المقصود منهما تجديد النزاع وإعادة الحكم فيه. أما النقض وطلب إعادة المحاكمة فلم يجزهما القانون إلا في أحوال معينة^(١).

ويرى البعض بأن لا محل للتفرقة بين طرق الطعن والقول بأن المعارضة والاستئناف طريقان عاديان والنقض طريق غير عادي باعتبار أنها جميعها سبل للنظر في الحكم الصادر في الدعوى وقد جعل المشرع لاستعمال كل منها شروطاً معينة^(٢).

المشرع العراقي تطرق الى طرق الطعن في الأحكام بالكتاب الرابع وقسمه الى أربعة أبواب . فالسباب الأول - الاعتراض على الحكم الغيابي - والباب الثاني - التمييز - والسباب الثالث تصحيح القرار التمييزي - والباب الرابع - إعادة المحاكمة.. وستتبع التسلسل الذي أخذ به أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ في شرح هذه الأبواب.

أولاً - الاعتراض على الحكم الغيابي

الاعتراض (المعارضة) هو طريق خول المحكوم عليه غيابياً للطعن في الحكم الغيابي الصادر ضده أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم.

والحكمة في أباحة العودة الى نفس المحكمة التي أصدرت الحكم ترجع الى أن المحكوم عليه لم يبد أمامها أقواله ودفاعه. لذلك كان من العدل ان يخول المحكوم عليه غيابياً طريقاً سهلاً لا يخرج عن كونه تظلاً الى نفس المحكمة التي فصلت في الدعوى^(٣) فهذه

(١) د. محمود محمود مصطفى - شرح قانون الاجراءات الجنائية الطبعة العاشرة ١٩٧٠ ص ٥٢٧.

(٢) المرصفاوي - أصول الاجراءات الجنائية طبعة ١٩٦٤ ص ٨١٦.

(٣) د. محمد مصطفى القلبي - أصول تحقيق الجنايات ص ٤٥١.

المحكمة لم تستنفذ ولايتها، إذا حكمت في الدعوى بناءً على أقوال طرف واحد، ولا غضاضة في أن تعدل عن حكمها إذا هي أقتنعت بدفاع المعارض^(١) والاعتراض هو طريق عادي يسلكه من صدر عليه الحكم في غيبته.. وهو رغم وجاهته النظرية كثيراً ما يساء استعماله ويؤدي الى تعطيل سير العدالة وتراكم الاعمال وتأخير الفصل في القضايا. ولذلك يرى البعض وجوب تقييده..

وان غالبية التشريعات وان كانت تجيز هذا الطريق فإن القليل منها لا يجيزه فالقانون الأسباني الصادر في سنة ١٨٨٢ لا يسمح بالمحاكمة الغيابية. والقانون الألماني المعدل في سنة ١٩٣٥ فإنه لا يجيز المحاكمة الغيابية إلا إذا كان المتهم هارباً ((تلاحظ المادة ١٤٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ والتي نصت بأن "تجري محاكمة المتهم الحاضر وجهاً اما المتهم الهارب والمتهم الذي تغيب بغير عذر مشروع رغم تبلغه فتجري محاكمته غيابياً"))، والقانون الايطالي الصادر في سنة ١٩٣٠ الذي لا يجيز بالاعتراض إلا إذا تغيب المتهم لعذر مقبول (المادتان ٤٩٧ و ٤٩٨) وعليه فإن القليل من التشريعات التي لا تجيزه لاعتبارات لها وزنها. فإذا كان من الجائز ان يتخلف الخصم عن الحضور لعذر فمن الجائز أيضاً أن يتعمد الغياب رغبة منه في عرقلة سير الدعوى والابطاء في الوصول الى حكم نهائي عاجل، وفي هذا من الضرر ما لا يخفى. ومع ذلك فمزاييا المعارضة تربو على عيوبها، فإذا كان القانون لا يرى في تخلف الخصم عن الحضور أمام المحكمة لأبداء أقواله مانعاً من نظر الدعوى والحكم فيها، حتى لا يكون الغياب وسيلة للمماطلة وتأخير الفصل في الدعوى، فإنه يلاحظ من جهة أخرى أن صحيفة الدعوى قد لا تصل الى علم الغائب شخصياً، وإذا وصلت فقد يكون له عذر يبرر غيابه، فليس من العدالة أن يحتج عليه بحكم صدر بناءً على أقوال خصمه ودون أن يتمكن هو من ابداء أوجه دفاعه^(٢).

تقديم الاعتراض

نصت المادة ٢٤٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على ان يبلغ المحكوم عليه غيابياً بالحكم الصادر عليه وفق المادة ١٤٣ منه أي ينشر بصحيفتين محليتين ويفضل أن يكون النشر بالصحف اليومية العامة وليس الخاصة بأمور معينة كالرياضة والتجارة

(١) د. محمود محمود مصطفى - شرح قانون الاجراءات الجنائية ص ٥٣٤.

(٢) د. محمود محمود مصطفى - شرح قانون الاجراءات الجنائية - الطبعة العاشرة ١٩٧٠ ص ٥٣٤.

فإذا أنقضى ثلاثون يوماً على تبليغ المتهم المحكوم عليه غيابياً بالحكم الصادر في المخالفة... وثلاثة أشهر في الجنحة.. وستة أشهر في الجناية ولم يقدم نفسه الى المحكمة التي أصدرت الحكم أو الى أي مركز للشرطة أو لم يعترض عليه خلال المدة المذكورة يصبح الحكم الغيابي بمنزلة الحكم الوجاهي أي يصبح قابلاً للتمييز وتصحيح القرار التمييزي.. وعند اكتسابه درجة البتات يكون قابلاً للطعن فيه عن طريق إعادة المحاكمة.. باستثناء الاحكام بالاعدام أو بالحبس المؤبد أو المؤقت فتجري محاكمة المتهم - المحكوم عليه غيابياً - مجدداً تطبيقاً للمادة ٢٤٧ منه ويصدر قرار جديد بحقه بالادانته والعقوبة.. أما إذا كان الاعتراض ضمن المدة القانونية فلا يجوز فرض عقوبة أشد من السابق تطبيقاً لقاعدة لا يضار الطاعن بطعنه.

حضور المعارض

وتطبيقاً للفقرة (ب) من المادة ٢٤٣ يكون الاعتراض بعريضة يقدمها المحكوم عليه الى المحكمة رأساً أو الى أي مركز للشرطة بعد السؤال منه حال القبض عليه أو تسليم نفسه عما إذا كان يرغب في الاعتراض على الحكم.. فإذا رغب تدون في المحضر أسباب اعتراضه وإذا لم يرغب فيثبت ذلك في المحضر بأنه يرفض الاعتراض على الحكم الغيابي الصادر بحقه وتنظم له مذكرة بالحبس إذا كانت العقوبة هي الحبس.

وتطبيقاً للمادة ٢٤٤ فإنه إذا قدم المعارض المحكوم عليه غيابياً اعتراضه فللمحكمة ان تقرر توقيفه أو إطلاق سراحه بكفالة إذا كانت الجريمة مما يجوز إطلاق السراح فيها بكفالة ويخلى سبيله إلا إذا كانت الجريمة المحكوم عنها لا يجوز معها إطلاق السراح فيها بكفالة.. وإذا كان الحكم صادراً بالغرامة ودفعها المحكوم عليه الى المحكمة أو الى مركز الشرطة.. [هذا ويجوز دفع الغرامة المحكوم بها أو الجزء النسبي منها الى دائرة المدعي العام في دائرة الأصلاح وعندها يخلى سبيل المحكوم عليه حالاً م ٢١ من ق الأدعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩] فيخلى سبيله، وإذا رغب بالاعتراض فسيقدم طلبه تحريراً أو يسجل أسباب اعتراضه بمحضر وكذلك تسجيل رفضه الاعتراض عندما يرفض الاعتراض.. وطبعي ان المدة التي يقضيها بالتوقيف تحسب له عند تنفيذ العقوبة بحقه.. وبعد اتمام هذه لاجراءات تقوم المحكمة بتعيين يوم للنظر بالاعتراض وتبلغ به ذوي العلاقة بالدعوى كالأدعاء العام والمدعي الشخصي والمسؤول مدنياً والشهود والخبراء.

جلسة النظر بالاعتراض

وتطبيقاً للمادة ٢٤٥ فإن الاعتراض أما أن يكون مقدماً ضمن مدته القانونية أو مقدماً خارج مدته القانونية.. ففي المرافعة إذا وجدت المحكمة أن الاعتراض مقدم خلال المدة القانونية وتغيب المعترض المطلق السراح بكفالة عن أية جلسة بدون معذرة رغم تبليغه وفق الأصول أو إذا هرب من التوقيف تقرر المحكمة رد اعتراضه ويصبح الحكم الغيابي بعد تبليغه بمنزلة الحكم الوجاهي لا يقبل غير الطعن تمييزاً من تاريخ التبليغ.

أما إذا كان الاعتراض مقدماً بعد انتهاء المدة تقرر المحكمة رده شكلاً دون الحاجة إلى تبليغ المعترض بقرار الرد ويعتبر الحكم الغيابي بمنزلة الحكم الوجاهي لا يقبل غير الطعن تمييزاً من تاريخ صدوره.

أما إذا حضر المعترض وكان الاعتراض مقدماً في مدته القانونية تقرر المحكمة قبوله وتجري التحقيق القضائي والمحاكمة مجدداً وبالنتيجة تصدر حكمها بتأييد الحكم الغيابي أو تعديله أو إلغائه وعلى أن لا تحكم بعقوبة أشد من العقوبة المحكوم بها غيابياً إذ ليس من العدالة أن يضار الطاعن بطعنه. وتكون قراراتها نتيجة المحاكمة الغيابية تابعة للطعن تمييزاً من تاريخ صدورها..

وبالنظر لأهمية الأحكام الصادرة بعقوبة الإعدام أو السجن المؤبد أو المؤقت فالمرشح قد أستثنى هذه الأحكام من تطبيق الفقرتين (أ) و(ب) من المادة ٢٤٥ وذلك بالفقرة (جـ) حيث لا يرد الاعتراض حتى إذا لم يحضر المعترض للمرافعة رغم تبليغه أو هرب من التوقيف أو أن الاعتراض مقدماً بعد مضي مدته القانونية بل تجري المحاكمة فيها مجدداً وبذلك لا يمكن تحويل هذه الأحكام الغيابية إلى أحكام وجاهية.. وفي حالة تسليم المحكوم عليه غيابياً نفسه أو القبض عليه خلال المدة القانونية واعتراض ضمن هذه المدة فلا يحكم عليه بأشد مما قضى به الحكم الغيابي حتى ولو كان الحكم الغيابي بالإعدام أو بالسجن المؤبد أو المؤقت بعكس الحالة التي يسلم نفسه أو يقبض عليه في مثل هذه الأحكام الغيابية بعد مضي المدة القانونية حيث تصدر المحكمة بحقه بعد المحاكمة مجدداً أي حكم أو قرار يجيزه القانون.

وتطبيقاً للمادة ٢٤٦ فإنه يترتب على تقديم الاعتراض وقف النظر تمييزاً في الطعن بالحكم الغيابي المقدم إلى محكمة التمييز أو محكمة الجنايات بصفتها التمييزية من الادعاء العام أو المتهمين الآخرين أو أي ذي علاقة بالدعوى كالمدعي المدني إلى نتيجة القرار الذي يصدر في الدعوى الاعتراضية وذلك لافساح المجال للمحكمة في إصدار

حكمها بالقضية وحتى لا يتعارض مع القرار التمييزي فلو فرضنا ان الحكم كان بالحبس لمدة سنتين وان الادعاء العام طعن تمييزاً حيث رأى ان العقوبة شديدة وطلب تخفيفها وان المحكمة أصدرت قرارها بتأييد الحكم الغيابي فيكون قرارها خاضعاً للطعن تمييزاً ولم يبق محلاً للطعن الاولي او ان تصدر المحكمة في المحاكمة الاعتراضية قراراً بإلغاء التهمة والافراج فلا يبقى محل للنظر في طعن المدعى المدني بقرار التعويض.. ويقتضي على محكمة الجراء ان تخبر محكمة التمييز في حالة وقوع اعتراض على الحكم الغيابي حتى في حالة إرسالها لاضبارة الدعوى وعندها تتوقف محكمة التمييز عن النظر بالطعن التمييزي وتعيد الاضبارة الى محكمتها بغية اصدارها القرار بالدعوى الاعتراضية وعندها يجوز الطعن بالحكم الصادر نتيجة المحاكمة الاعتراضية بطرق الطعن المقررة بالقانون وحق الطعن قائم سواء أصدرت محكمة الموضوع قرارها بالموضوع أو انها قررت رد الاعتراض شكلاً لتقديمه بعد مضي المدة القانونية إذ ربما يكون خطأ في حساب مدة الاعتراض وفي حالة رد الاعتراض لتغيب المعترض في اية جلسة من جلسات المحاكمة الاعتراضية دون معذرة مشروعة رغم تبليغه او هروبه من التوقيف فإن الطعن تمييزاً بهذا القرار يشمل الطعن به وبالحكم الغيابي المعترض عليه ولو لم يبين ذلك الطاعن في طعنه بخلاف رد الاعتراض شكلاً لتقديمه بعد مضي المدة القانونية فإن النظر فيه تمييزاً يقتصر على قرار الرد ولا يشمل الحكم الغيابي الصادر ضد المعترض.

أن الاطلاق الواقع بالمادة ٢٤٦ حول الطعن بالحكم الغيابي تمييزاً عليه قيد بالمادة ٢٥٢ من الأصول الجزائية حيث يكون الطعن تمييزاً بالحكم الوجاهي او اعتباره بمنزلة الحكم الوجاهي ان كان غائباً^(١).. ونخلص من ذلك ان المحكوم عليه غيابياً لا يحق له الطعن تمييزاً ابتداءً وانما الاعتراض عليه وبعدها يسلك طريق الطعن تمييزاً وتطبيقاً للمادة ٢٤٧.. فانه متى قبض على محكوم عليه غيابياً بالاعدام او بالسجن المؤبد او المؤقت او سلم نفسه الى المحكمة او أي مركز للشرطة [ولم يكن قد قدم اعتراضه خلال المدة القانونية] فتجري محاكمته الاعتراضية مجدداً وفق الاصول.. وفي هذه الحالة

(١) القرار التمييزي المرقم ٢١٤٩/جنابات/٧٢ في ٧٢/٨/٢٩ [لا يكون الحكم الغيابي وجاهياً ما لم تمضي على تاريخ النشر المدة المعينة بالمادة ٢٤٣ من الاصول الجزائية].

والقرار التمييزي المرقم ١٠٢/جنابات/٧٢ في ٧٢/٧/٣١ [إذا صدر الحكم الجزائي غيابياً فعلى المحكمة تبليغ المتهم به وبعد انتهاء المدة القانونية وصيرورته بحكم الحكم الوجاهي ترسله لمحكمة التمييز لتدقيقه تمييزاً].

تصدر المحكمة بحقه أي حكم يجيزه القانون دون التقيد بان لا يكون أشد من الحكم الغيابي لأن ذلك يكون في حالة تسليم نفسه خلال المدة القانونية واعتراضه على الحكم الغيابي.. وكنتيجة لاجراء المحاكمة مجدداً فيجوز للمحكمة إصدار أي قرار أو حكم تعتقد بلزوم صدوره منها. فلها ان تقرر الأدانة والحكم ولو كان أشد من الحكم السابق أو أخف منه، ولها إصدار قرارها بالبراءة أو بإلغاء التهمة والافراج أو تقرر عدم مسؤوليته.. ويكون قرارها قابلاً للطعن فيه تمييزاً.. وقد يعاود المحكوم عليه غيابياً في الجناية بالاعدام أو بالسجن المؤبد أو المؤقت الهروب مجدداً فتطبق بحقه احكام المادة ٢٤٥ بفقراتها أ- ب - ج - فقط حيث يعتبر الحكم الغيابي ضده بمثابة الحكم الوجاهي. وإذا هرب بعد اجراء المحاكمة مجدداً وصدر الحكم عليه سواءً بعقوبة بدنية أو مقيدة للحرية فيصدر أمر القبض بحقه وبعد القبض عليه ينفذ الحكم عليه وفقاً للقانون.

وتطبيقاً للمادة ٢٤٨.. فإنه يستتبع اعتبار الحكم الغيابي بمنزلة الحكم الوجاهي تنفيذ العقوبات الأصلية [وهي العقوبات المبينة بالمادة ٨٧ عقوبات العقوبة البدنية - والعقوبة المقيدة للحرية - والغرامة] ماعدا عقوبة الاعدام إلا بعد استنفاد الاجراءات المنصوص عليها قانوناً وفي الدستور. وكذلك تنفيذ العقوبات الفرعية [وهي العقوبات التبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية المنصوص عليها في قانون العقوبات المواد من ٩٥ - ١٢٤ استناداً للمادة ٢٢٤ من الأصول الجزائية].. ويجب على المحكمة اصدار أمر جديد بالقبض على المحكوم عليه الذي اعتبر الحكم الغيابي السابق صدوره كأنه حكم وجاهي تمهيداً لتنفيذ العقوبة عليه وذلك إن كان المحكوم عليه لم يقدم نفسه للعدالة ومضت المدة المحددة للاعتراض أو أعترض ولكنه هرب مجدداً أو لم يحضر المحاكمة في موعدها المحدد وبغير عذر مشروع الى غير ذلك من الصور^(١).. وكذلك تنفيذ الحكم بالرد أي اعادة المال الذي وقعت عليه الجريمة الى صاحبه.

ويترتب عليه منع المحكوم عليه بالاعدام أو بالسجن المؤبد أو المؤقت ما دام هارباً من ادارة أمواله أو التصرف فيها ولزوم وضع المحكمة الحجز عليها وكذلك منعه من اقامة دعوى باسمه واعتبار أي التزام يتعهد به باطلاً.

(١) العكيلي - ود - حربه - المرجع السابق.

احتفاظ محكمة الموضوع بإضبارة القضية - وتنفيذ الحكم بالتعويض

هذا وقد صدر تعديل للقانون هو التعديل الحادي عشر لقانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ المعدل بموجب القانون رقم ٩ لسنة ٩٢ المنشور بالوقائع العراقية بعدد ٣٤٠٢ ص ٢٣٥ وبتاريخ ٩٢/٤/٢٠ ونص بالمادة ٣/ب بان تحتفظ محكمة الموضوع بإضبارة الدعوى الصادر فيها حكم غيابي بالاعدام او بالسجن المؤبد او المؤقت الى حين تسليم المحكوم عليه نفسه او القبض عليه واجراء محاكمته طبقاً للمادة ٢٤٧ وبعدها ترسل الاضبارة الى محكمة التمييز إن كانت تخضع للتمييز التلقائي.. وجاء بالفقرة (د) بجواز تنفيذ الحكم الغيابي بالتعويض واتعاب المحاماة عند صدوره. ويجب على المدعي بالحق المدني - ما لم يكن جهة رسمية - ان يقدم كفالة او تعهداً مالياً بمبلغ تنسبه المحكمة ما لم تقرر المحكمة اعفائه من أي منهما. وإذا كان الحكم الغيابي بالتعويض أو اتعاب المحاماة قد نفذ فيجوز للمحكمة ان تقرر رد المبالغ المتحصلة كلها او بعضها عند اجراء المحاكمة الوجيهة.

ثانياً - التمييز

ليس الغرض من وجود محكمة التمييز زيادة درجة أخرى يعاد نظر الدعوى أمامها.. بل الغرض منه قيام هيئة عليا [حيث ان محكمة التمييز هي المحكمة العليا عندنا وفي العالم. وتسمى في لبنان بـ (محكمة التمييز).. وفي مصر وسوريا (محكمة النقض) وفي ليبيا (المحكمة العليا) وفي تونس (محكمة التعقيب) وفي المغرب بـ (المجلس الأعلى) وهي التي تشرف على تطبيق القانون وتفسيره ومراعاة الاجراءات الجوهرية فيه. وأنشاء محكمة تمييز واحدة تشرف على تفسير القانون وتطبيقه تكملة لا غنى عنها لمبدأ اعتبار الناس سواسية أمام القانون. فكما ان القانون واحد لكل الافراد كذلك يجب ان يكون تفسيره وتطبيقه على نمط واحد بالنسبة للجميع أياً كانت المحكمة التي تطبقه. صحيح ان رأي محكمة التمييز لا يلزم باقي المحاكم إلا فيما يتعلق بالقضية التي تفصل فيها محكمة التمييز بالذات، فليست محكمة التمييز هيئة تشريعية، على المحاكم ان تصدع لأوامرها، وإن فليس ثمة ما يمنع المحاكم من ان تذهب في احكامها الى نقيض ما تقول به محكمة التمييز من الآراء. صحيح كل هذا.. غير ان مثل هذه الاحكام في الواقع سيكون مآلها في اغلب الاحيان الى النقص إذ سيطعن فيها في نهاية الأمر أمام محكمة التمييز اللهم إلا إذا عدلت محكمة التمييز عن رأيها وليس هذا باليسير. فالاصل في طبيعة احكام محكمة التمييز الثبات وعدم التحول السريع فهي وليدة خبرة طويلة من أئمة رجال القانون ثم ان اطمئنان الناس على مدى حقوقهم وواجباتهم القانونية يستلزم استقرار آراء محكمة التمييز قدر المستطاع^(١).

أن الطعن بالتمييز طريق غير عادي إذ أنه لا يمثل امتداد للخصومة بل ان مهمة المحكمة فيه تقتصر على القضاء في صحة الاحكام من قبيل أخذها او عدمه بحكم القانون بما قد عرض عليها من طلبات وواجه دفاع^(٢).. وايضاً كونه طريق غير عادي حيث لا يفتح باباً إلا بعد ان يكون قد صدر في موضوع الدعوى حكم منهي للخصومة^(٣) وهناك طريقان للطعن تمييزاً بالاحكام والقرارات والتدابير - أولهما طريق التمييز الاختياري.. وثانيهما طريق التمييز الإجباري.

(١) د - محمد مصطفى القللي - أصول قانون تحقيق الجنايات ط ٢ مكررة .. ١٩٤٢ ص ٥١١ و ٥١٢.

(٢) د - النصر اوي - دراسات في أصول المحاكمات الجزائية - الجزء الثاني - ص ٢٣٢.

(٣) د - النصر اوي - دراسات في أصول المحاكمات الجزائية - الجزء الثاني - ص ٢٣٨.

أولاً - التمييز الاختياري

تنص المادة ٢٤٩/أ من قانون أصول المحاكمات الجزائية بأنه يطعن لدى محكمة التمييز في الاحكام والقرارات والتدابير الصادرة من محكمة الجنح او محكمة الجنايات في جنحة أو جناية إذا كانت قد بنيت على ما يلي:-

١- مخالفة القانون - وهي تشمل أي قرار في الدعوى مخالف لنص تشريعي واجب الاتباع سواء كان النص مدنياً أم جزائياً مثل صدور حكم بإدانة شخص غير مسؤول جزائياً رغم تمتعه بمانع من موانع المسؤولية او بسبب من أسباب الأباحة او ان تخطأ المحكمة في التكيف القانوني للواقعة كان تعتبر الفعل الصادر من المتهم ضرباً مفضياً للموت في حين انه يكيف بأنه قتل عمدي أو باعتبار فعله جريمة سرقة تامة فسي حين أنها جريمة شروع في السرقة أو ان تقبل الصلح عن جريمة لا يجيز القانون الصلح عنها أو صدور حكم بالتعويض المادي لشخص لم يكن يعيله القتل أو فرض عقوبة لم ينص عليها في المادة العقابية أو وفق مادة عقابية تختلف عن مادة الادانة أو التجريم.

٢- الخطأ في تطبيق القانون - ويعني ان المحكمة طبقت مادة قانونية على واقعة غير المادة الواجب تطبيقها - ويحصل هذا الخطأ إذا كيفت المحكمة مثلاً جريمة السرقة بإكراه التي تنطبق واحكام المادة ٤٤٣/أ أولاً عقوبات بأنه غصب وفق المادة ٤٥٢ عقوبات وكان الجاني هو الذي أستولى على مال المجني عليه.. في حين ان مادة الغصب تنطبق وفق المادة ٤٥٢ عقوبات إذا سلم المجني عليه ماله الى الجاني وهو تحت تأثير الإكراه.. ويحصل هذا الخطأ ايضاً بان تعتبر المحكمة مجرد استفزاز المجني عليه عذراً قانونياً مخففاً للعقوبة وفق المادة ١٣٠ عقوبات في حين ان العذر القانوني المخفف للعقاب والذي يطبق في هذه الحالة وطبقاً للمادة ١٢٨ عقوبات ان يرتكسب الجاني جريمة "بناء" على استفزاز خطير^(١) (وليس مجرد استفزاز) من

(١) قرار تمييزي بعدد ١٠٦٧/جنابات/٧٨ في ١٤/٦/٧٨ [ان ما ذهبت اليه محكمة الجنايات لمحافظة الاتبار حيث اعتبرت المستهمة (-) قد تجاوزت حقها بالدفاع الشرعي في الدفاع عن شرفها غير صحيح حيث ان الدافع على ارتكاب الجريمة هو طلب المجني عليه الفعل المخالف للأداب من المتهمه (-) وحيث ان هذا الطلب قد استفز المستهمة وافقدها السيطرة على عواطفها فاقدمت على قتل المجني عليه وهي تحت وطأة الغضب بسبب تحرشه بأعز ما تحرص عليه المرأة وعلى صونه وهو الشرف. وحيث ان مثل هذا الاستفزاز (الخطير) يعتبر عذراً مخففاً كما جاء بالجملة الاخيرة من الفقرة الاولى من المادة ١٢٨ عقوبات فكان على المحكمة الاستدلال بالمادة ١٣٠ عقوبات.

المجني عليه بغير حق - أما إذا كان بحق فلا يستفيد الجاني من التخفيف - ويمكن اعتبار هـ من اسباب التخفيف القضائي (الظرف القضائي) وفق المادة ١٣٢ عقوبات.

٣- الخطأ في تاويل القانون - أن التأويل نوع من التفسير. ويقصد به صرف المعنى الظاهر للفظ الى معنى آخر لمناسبة بينهما، ويكون التأويل اما صحيحاً او فاسداً. ويقصد بالتأويل الصحيح للنص صرف المعنى الظاهر لالفاظه الى معنى آخر استناداً الى دليل يؤيده. أما إذا لم يكن اللفظ محتملاً للمعنى الذي صرف اليه النص او كان المعنى محتملاً ولكن لم يظهر دليل يؤيده فالتأويل فاسد فاذا أولت المحكمة النص تأويلاً فاسداً كان الحكم خاطئاً حتى لو طبقت النص تطبيقاً صحيحاً وفق المعنى الذي أولته فاعتبرت انه المقصود بالنص، لأن ما يبنى على الفاسد فاسد... ومثال التأويل الصحيح تفسير لفظه الاختلاس الواردة في تعريف السرقة (م ٤٣٩ عقوبات) فالاختلاس في اللغة يعني أخذ المال مخالطة وبسرعة أي استغفالا لصاحب المال أو بدون علمه فإذا فسّر هذا النص بظاهر لفظه فقد استبعدت منه السرقة باكره لأن الاكره لا يكون إلا بمواجهة صاحب المال.. وعليه فيقتضي تأويل لفظة الاختلاس تأويلاً صحيحاً استناداً الى النصوص القانونية الاخرى وذلك بان يفسر الاختلاس في هذا النص بأنه الاستيلاء على المال المنقول دون وجه حق بقصد التصرف تصرف المالك.. ومثال التأويل الصحيح أيضاً تأويل نص (عدم المحاكمة) الوارد في الفقرة (١) من المادة ٢٥٦ عقوبات بأنه احد القرارات الفاصلة التي يصدرها قاضي التحقيق عدا الاحالة على المحكمة الجزائية كالافراج ورفض الشكوى وقبول الصلح لأن النصوص الاخرى تؤيد هذا التأويل. ويلحق بالتأويل الصحيح التفسير الواسع والتفسير الضيق لمصلحة المتهم... أما التأويل الفاسد فمثاله تفسير لفظة (الصاحب) الواردة في م ٢٨٨ عقوبات بان المقصود به (المالك) فقط ولا يشمل الحائز بسبب مشروع كالمستاجر وذلك لان قانون العقوبات عندما يقصد (المالك) بالذات يورد هذا

-- قرار تمييزي بعدد ١٣٢/ج/٨٨/٨٧ في ٨٧/٦/٢٣ [لا يكون المتهم في حالة استفزاز خطير لكي يستدل بالمادة ١٣٠ عقوبات عند فرض العقوبة عليه إذا كان المجني عليه قد حضر الى دكان المتهم وأخذ يسيه وتطور الحال الى مشاجرة فتدخل الحاضرون بينهما لفضها.. وبعد فترة عاد المجني عليه يحمل كلابتين ومعه أخوه يحمل درنقيساً وتجددت المشاجرة بينهما مما حدا باخ المجني عليه ان يضرب المتهم بالدرنقيس على انفه وهرب. إلا ان المتهم لحق بالمجني عليه وطعنه بالسكين عدة طعنات اودت بحياته].

اللفظ صراحة مثل الوارد بالمواد ٣٩ و ٥٣ و ٥٤ و ٥٥. فلو اراد قصر النص في المادة ٢٨ عقوبات على المالك لنص عليه^(١).

٤- الخطأ الجوهري في الاجراءات - يقصد بالخطأ الجوهري في الاجراءات الأصولية التي تؤثر في الحكم والتي تسبق صدور، هو مخالفة القواعد الاجرائية التي يقصد منها المحافظة على المصلحة العامة او مصلحة المتهم او غيره من ذوي العلاقة بالدعوى بشرط ان تكون مخالفة القواعد الاجرائية من شأنها ان تؤثر على الحكم الصادر من المحكمة^(٢) فالخطأ يجب ان يكون (مؤثراً في الحكم) على حد تعبير المادة ٢٤٩^(٣) والذي يضر بحقوق احد أطراف الدعوى.. ومثاله اصدار قرار بالإدانة وفق مادة أشد من مادة التهمة او وفق مادة تختلف عنها في الوصف القانوني في الاحوال التي يجيزها القانون او اصدار حكم في دعوى موجزة بعقوبة تزيد على المخالفة أو عدم تعيين المحكمة من يتولى الادعاء بالحق نيابة عن المجني عليه القاصر الذي ليس له ولي أو عدم انتداب محام عن المتهم الذي ليس له محام في جناية او اعتماد المحكمة على اعتراف صادر من المتهم جهة غير المخولة قانوناً بقبوله.

٥- الخطأ في تقدير الادلة - ويراد به صدور قرار بخلاف ما تقتضيه الادلة المتحصلة من اثبات للفعل المسند الى المتهم او نفيه او اثبات لظروف الواقعة او نفيها. ومثاله صدور قرار بالإدانة استناداً الى أدلة تقل عن النصاب القانوني كالشهادة المفردة او الى أدلة ظاهرة او الى أدلة ظاهرة التناقض او صدور قرار بالبراءة او الافراج رغم كتابة الادلة الصحيحة للأدانة. ولا يصح هذا الخطأ ايراد المحكمة في قرارها أنها افقتعت بالادلة أو لم تقتنع لأن الاقتناع لا يعتد به إذا لم تكن الادلة صحيحة يتم بها النصاب، كما لا يعتد بعدم الاقتناع مع كفاية الأدلة الصحيحة لان الاقتناع ليس مسألة شخصية صرف.. حيث ان محكمة الموضوع ولو كانت حرة في تقدير الوقائع التي تطرح امامها ووزن الادلة التي تقدم من الخصوم والانتهاج الى النتائج الموضوعية التي تطمئن إليها إلا أنه يجب ان يكون الاستنتاج وفق المنطق والعقل وان لا يكون هناك

(١) حسين محي الدين - المرجع السابق ص ١٥٥ و ١٨٧.

(٢) النصراوي - المرجع السابق ص ٢٤٨.

(٣) د. - حربة والعكيلي - المرجع السابق ص ١٣٩.

تناقض بين النتيجة التي انتهت إليها والوقائع التي أثبتتها. فإذا وجد عيب من هذا القبيل كان الحكم محلاً للنقض^(١).

٦- الخطأ في تقدير العقوبة - ويتم ذلك حينما ترى محكمة الموضوع ان الواجب يقضي عليها بتطبيق عقوبة معينة ولأسباب تقول بها. بينما ترى محكمة التمييز أن تلك الأسباب لا تستوجب تطبيق تلك العقوبة وإنما يجب ان تطبق عقوبة أخرى، أخف أو أشد من الأولى التي قالت بها محكمة الموضوع^(٢) ويعتبر الخطأ في تقدير العقوبة حاصلًا إذا كانت العقوبة التي فرضتها المحكمة غير مناسبة من حيث النوع والمقدار لظروف الجريمة أو ظروف المتهم في شدتها أو خفتها. مثال ذلك فرض الحد الأقصى للعقوبة مع وجود أسباب للتخفيف بموجب العذر القانوني (م ١٢٩ و ١٣٠) أو التخفيف القضائي (م ١٣٢ عقوبات) أو فرض عقوبة بسيطة مع أن المتهم من محترفي الاجرام أو مع تحقيق أحد أسباب التشديد المنصوص عليها في المادة ١٣٦ عقوبات (الظروف المشددة)^(٣)...

أما الفقرة (ب) من المادة ٢٤٩ فقد نصت بأن (لا يعتد بالخطأ في الاجراءات إذا لم يكن ضاراً بدفاع المتهم).. مثال ذلك استماع المحكمة لشهود دفاع المتهم قبل توجيه التهمة له وإصدار قرارها ببرائته - فهذا الاجراء الخاطئ لا يستوجب نقض القرار لأنه غير ضار بالمتهم. ولكنها إذا لم تنتدب له محام في الجناية التي يحاكم (المتهم) بموجبها وأصدرت قرارها بإدائته فهذا الخطأ يعتبر خطأ جوهرياً وضاراً بدفاع المتهم - أما إذا صدر قرارها بالافراج أو البراءة فلا يستوجب نقض القرار لأن هذا الاجراء الخاطئ غير ضار به.. وكذلك في الامور التنظيمية التي لم تتبعها المحكمة ولم يترتب عليها ضرر بدفاع المتهم مثال ذلك عدم ذكر محل إقامة المتهم في قرار الإحالة طبقاً للمادة ١٣١ منه وهكذا حسب ظروف كل قضية.

(١) حسين محي الدين - المرجع السابق ص ١٨٩ - القلبي - المرجع السابق ص ٥٣٦ - وقرار تمييزي نقض مصري ٦/يناير/٨٠ [القاعدة في الاثبات الجنائي بأنه يجوز للقاضي اثبات الجرائم بكافة الطرق وله ان يتحرى عن الحقيقة بكافة الوسائل المشروعة وفي الحدود التي رسمها القانون.. وان حرية القاضي الجنائي في الاقتناع ينبغي ألا يبلغ درجة التحكم، إذ يجب ان يكون اقتناعه متماشياً مع العقل والمنطق، وان يكون استنتاجه بعيداً عن التعسف].

(٢) العكيلي وحريه - المرجع السابق ص ١٣٩.

(٣) حسين محي الدين - المرجع السابق ص ١٨٩.

والفقرة (ج) من المادة ٢٤٩ فقد جاء فيها بأنه لا يقبل الطعن تمييزاً على انفراد في مسائل الاختصاص — والقرارات الاعدادية — والقرارات الادارية — واي قرار آخر غير فاصل في الدعوى إلا إذا ترتب عليها منع السير في الدعوى. ويستثنى من ذلك قرارات القبض. والتوقيف — وأطلاق السراح بكفالة او بدونها.. حيث لا يجوز الطعن بطريق النقض إلا في حكم أي أمر من المحكمة فاصل في نقطة نزاع. فالاجراء القضائية الاخرى أياً كانت لا يجوز الطعن فيها بطريق النقض^(١). وذلك لان هذه الفقرة قد منعت قبول الطعن في القرارات التي لا تؤدي الى الفصل في أساس الدعوى. وبعبارة فان ترتب على بعض هذه القرارات وقف سير الدعوى فيجوز تمييزها بطريق الطعن بالتمييز^(٢) كوقف الفصل فيها وفق المادة ١٦٠ يجوز الطعن فيها على انفراد وقد نص القانون على احوال يقف فيها سير التحقيق او سير المرافعة منها أصابة المتهم في عقله المسود ٢٣٠-٢٣٢.. ووقف الفصل في دعوى جزائية انتظاراً للفصل في دعوى جزائية أخرى مثل وقف النظر في دعوى متهم بحيازة مال مسروق متحصل من جريمة الى نتيجة الفصل في دعوى الشخص الآخر المتهم بأنه سرق المال وهو الذي نقل المال موضوع الحيازة الى الشخص المتهم بها.... ويستثنى من ذلك قرارات القبض والتوقيف واطلاق السراح بكفالة او تعهد شخصي فيجوز تمييزها على أنفراد بسبب تأثيرها على الحق العام او على الافراد وعلاقتها بالحريات الشخصية.

ومثال القرارات الصادرة في مسائل الاختصاص احوالة الدعوى الى محكمة تحقيق اخرى بسبب الاختصاص المكاني طبقاً للمادة ٥٣- اما القرارات الاعدادية فيقصد بها القرارات التي تستخذ للثبوت من واقعة في الدعوى توصل الى نتيجة يستند إليها في إصدار القرار الفاصل مثل اجراء الكشف على محل الحادث او استكتاب المتهم وتطبيق خطة^(٣). واما القرارات الادارية فهي القرارات التي يقصد بها صيانة الحقوق او تجنب الاضرار بها الى نتيجة الفصل في الدعوى مثلها ابداع الاموال المحجوزة لدى حارس

(١) القلبي — المرجع السابق ص ٥١٣.

(٢) العكيلي ود. حربه — المرجع السابق ص ١٣٩.

(٣) ورد في المادة ٢/١٢٦ مرافعات مدنية بان القرار الاعدادى يتضمن الامر باتخاذ تدبير يسهل الفصل بالدعوى ويهيئها لاصدار الحكم فيها.. ومن القرارات الاعدادية تكليف المدعى عليه بالاجابة او تعيين خبير او اجراء الكشف او استماع شاهد وقد ألغيت هذه المادة بقانون الاتبات رقم ١٠٧ لسنة ٧٩ العلام — الجزء الثاني ص ١٣٧-١٣٨.

قضائي^(١) ومثالها ايضا قرار تأجيل الدعوى او التلحي عن نظر قضية او توزيع القضايا على قضاة المحكمة أو اخراج شخص من الجلسة الخ..

ويحق لكل من الادعاء العام والمتهم والمشتكي والمدعي المدني والمسؤول مدنياً ان يطعن لدى محكمة التمييز في الاحكام والقرارات والتدابير الصادرة من محكمة الجنايات ومحكمة الاحداث في دعاوى الجنايات والمخالفات^(٢).. أما في دعاوى الجنج فقد صدر قرار مجلس قيادة الثورة بعدد ١٠٤ وبتاريخ ١/٢٧/٨٨^(٣) ونص فيه أولاً- تختص محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية بالنظر بالطعن في الاحكام والقرارات الصادرة من محاكم الجنج ومحاكم الاحداث في دعاوى الجنج - ثانياً- تكون لمحكمة الاستئناف بصفتها التمييزية عند النظر في الاحكام والقرارات المذكورة في الفقرة (اولاً) من هذا القرار الصلاحيات المقررة لمحكمة التمييز بموجب قانون اصول المحاكمات الجزائية. ثالثاً- تكون الاحكام والقرارات الصادرة في دعاوى الجنج بالغرامة التي لا تزيد على مائة وخمسين ديناراً باتة باستثناء الجنج المخلة بالشرف فإن الاحكام والقرارات الصادرة فيها تكون خاضعة لطرق الطعن بمقتضى هذا القرار. رابعاً - تسري احكام هذا القرار على الطعون التي تقدم بعد تاريخ العمل به. خامساً- لا يعمل بأي نص يتعارض واحكام هذا القرار. سادساً- يعمل بهذا القرار من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية.. ثم بعدها صدر قرار مجلس قيادة الثورة بعدد ٩٨ وبتاريخ ٢/٤/٩٢^(٤) نص فيه أولاً - يلغى البند (ثالثاً) من قرار مجلس قيادة الثورة المرقم (١٠٤) مائة واربعة والمؤرخ في ١/٢٧/٨٨ السابع والعشرين من شهر كانون الثاني عام ألف وتسعمائة وثمانين. ثانياً- ينفذ هذا القرار من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية.. هذا ويقصد بلفظ (التدابير) العقوبات التي تصدر على الاحداث . والتدابير الاحترازية المنصوص عليها في قانون العقوبات المواد ١٠٣ - ١٢٧ - وقرارات قاضي الجنج بحجز المكلفين بتقديم تعهد بحفظ السلام م ٣١٧ - ٣٢٠ - أو التعهد بحسن السلوك م ٣٢١ - ٣٢٤ - ٣٢٥ - ٣٢٩.

(١) حسين محي الدين - المرجع السابق ص ١٩٠.

(٢) المادة ١٦/ثالثاً من ق الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ المعدل بالقانون رقم ١٥ لسنة ٨٨ المنشور بالوقائع بعدد ٣١٨٨ في ٨/٢/٨٨.

(٣) نشر بالوقائع بعدد ٣١٨٨ في ٨/٢/٨٨ ص ١٣٧.

(٤) نشر بالوقائع بعدد ٣٤١٠ في ١٣/٤/٩٢ ص ٢٢٨.

ثانياً - التمييز الوجوبي

أن الدعاوى التي ترفع الى محكمة التمييز تلقائياً بلا طعن قد اشارت اليها المادة ١٦ /أولاً من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ وتعديله رقم ١٥ لسنة ٨٨ التي اوجبت على محكمة الجنايات ان ترسل الى رئاسة الادعاء العام مباشرة الدعاوى المحسومة من قبلها في الجرائم المعاقب عليها قانوناً بالاعدام او بالسجن المؤبد وهذا النص مطلق يشمل الدعاوى التي أصدرت فيها المحكمة حكماً بالاعدام او بالسجن المؤبد او حكماً بعقوبة أخف منها أو حكماً بالبراءة أو قراراً بالافراج عن جريمة معاقب عليها بالاعدام أو بالسجن المؤبد.. وإذا كان الحكم بالاعدام أو بالسجن المؤبد فعليها ارسال اوراق الدعوى الى محكمة التمييز خلال عشرة ايام من تاريخ صدور الحكم للنظر فيه تمييزاً وهذا يعني بأن الاحكام والقرارات الاخرى البراءة - الافراج - عدم المسؤولية غير محددة بمدة لارسالها ويترك للمحكمة تقديرها على ان لا تتأخر في ذلك.. وقد جاء ذلك بقانون رقم ٩ لسنة ٩٢ قانون التعديل الحادي عشر لقانون اصول المحاكمات ذي الرقم ٢٣ لسنة ٧١ حيث نصت المادة ٣ منه - [تلغى المادة ٢٥٤ من القانون ويحل محلها ما يأتي - المادة ٢٥٤ - مع عدم الاخلال بالمادة ١٦/أولاً من قانون الادعاء العام ذي الرقم ١٥٩ لسنة ٧٩ - إذا أصدرت محكمة الجنايات حكماً وجاهياً بالاعدام او السجن المؤبد، فعليها ان ترسل اضبارة الدعوى الى محكمة التمييز خلال عشرة ايام من تاريخ صدور الحكم للنظر فيه تمييزاً ولو لم يقدم طعن فيه^(١) ... وجاء بالفقرة (ثانياً) بان ترسل محكمة الأحداث الى رئاسة الادعاء العام دعاوى الجنايات التي تحسمها.. ونصت المادة ٧١/أولاً من قانون الاحداث رقم ٧٦ لسنة ٩٣ - [دون الاخلال بحكم الفقرة ثانياً في المادة ١٦ من قانون الادعاء العام ترسل المحكمة اضبارة الدعوى التي أصدرت فيها حكماً في جنائية الى محكمة التمييز خلال مدة خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره للنظر فيه تمييزاً وفقاً للقانون -] وعلى ذلك يقتضي على محكمة الاحداث ان ترسل اضبارة الحكم في الجنائية الى الادعاء العام والذي يقدم مطالعة فيها الى محكمة التمييز حيث تجري التدقيقات التمييزية... ونصت الفقرة (ثالثاً) منه (من قانون رقم ١٥

(١) نشر بالوقائع بعدد ٣٤٠٢ في ٩٢/٤/٢٠٠٥ وكان يقتضي ان يكون النص كالاتي [أ- إذا أصدرت محكمة الجنايات حكماً أو قراراً وجاهياً في جنائية معاقب عليها بالاعدام أو بالسجن المؤبد فعليها ان ترسل اضبارة الدعوى الى رئاسة الادعاء العام مباشرة خلال عشرة ايام لغرض تقديمها بمطالعة الى محكمة التمييز للنظر فيها تمييزاً ولو لم يقدم طعن فيها] ووفق هذا النص هو الذي قصده المشرع.

لسنة ٨٨ قانون تعديل قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩) بان [ترسل المحاكم الجزائية ومحكمة الاحداث الى محكمة التمييز الدعوى التي يطعن فيها امامها مما لم يذكر في الفقرتين السابقتين].. ونصت المادة ٧١/ثانياً احداث بان [يطعن في الاحكام والقرارات الاخرى لدى محكمة التمييز خلال ثلاثين يوماً تبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدورها].

هذا وجاء بالمادة ٣٤١ بانه عند اصدار محكمة الموضوع قرارها بشأن طلب المجني عليه بالصفح عن المحكوم عليه بعقوبة اصلية مقيدة للحرية بان ترسل اوراق الدعوى الى محكمة التمييز خلال عشرة ايام من اصدارها للقرار للنظر فيه تمييزاً. اما دعوى الحق المدني في التمييز الوجوبي فان محكمة التمييز لا تنظر في القرار الصادر فيها بدون طعن فيه لانه حق شخصي صرف لا يلاحقه الا صاحبه.

ونصت المادة ٢٥١/أ بان يقتصر طعن الادعاء العام على الدعوى الجزائية ويقتصر طعن المدعي المدني والمسؤول مدنياً على الدعوى المدنية ويقتصر طعن المشتكي على الحق الذي طلبه اما طعن المتهم فيشمل الدعويين الجزائية والمدنية الا اذا قصره على أحدهما.

إن من حق الادعاء العام بحكم تمثيله لحق المجتمع في انزال العقاب بمن يخل بامنه.. وحقه في ان لا يظلم أي بريء ان يطعن في القرارات الصادرة في الأدانة والقرارات الصادرة في العقوبة طالباً تخفيفها او تشديدها او في القرارات الصادرة بالبراءة والافراج وقبول الصلح ورفض الشكوى.. غير أنه ليس له ان يطعن في قرار صادر في الدعوى المدنية لان هذا حق شخصي لمن يستحقه وليس للحق العام..

اما المجني عليه فمن حقه ان يطعن في قرارات البراءة والافراج والقرار الصادر في الدعوى المدنية ولكن ليس له أن يطعن في قرار العقوبة طالباً تشديدها لأن هذا من حق الادعاء العام أما طعنه في البراءة والافراج فالعلة فيه انه قد حرمه حقه في التعويض تبعاً للبراءة او الافراج فمن حقه أن يطعن في القرار فاذا أستتبع ذلك صدور قرار الادانة فان حقه في طلب التعويض يثبت.

اما المتهم فان حقه في الطعن في الاحكام والقرارات الصادرة ضده واضح واما المسؤول مدنياً عنه فان من حقه في ان يطعن في القرار الصادر عليه في الدعوى المدنية.

ونصت المادة ٢٥١/ب بانه [إذا كان الطعن مقدماً من الادعاء العام جاز نقض الحكم بالنسبة الى جميع المحكوم عليهم اما إذا قدمه احد المحكوم عليهم فلا ينقض الحكم إلا بالنسبة لمن قدمه ما لم تكن الأسباب التي بني عليها الطعن تتصل بغيره من المحكوم عليهم فينقض الحكم عندئذ بالنسبة اليهم جميعاً].. ومنه يتبين ان محكمة التمييز تنقيد عند نظرها للطعن بشخص الطاعن. حتى إذا ما أنتهت الى نقض الحكم المطعون فيه اقتصر الأثر فقط على من طعن فيه مالم يكن الطاعن هو الادعاء العام^(١).. فإذا كان الطعن مقدماً من الادعاء العام جاز نقض الحكم او القرار بالنسبة الى جميع المحكوم عليهم او المتهمين حسب الاحوال، أما إذا قدم من احد الاطراف فلا ينقض إلا بالنسبة للطاعن وهناك استثناء من هذه القاعدة ورد في هذه الملة فإذا كانت الواجهة التي بني عليها السنقض تتصل بغير الطاعن من المتهمين معه يحكم بنقض الحكم بالنسبة إليهم ايضاً ولو لم يقدموا طعناً تحقيقياً لحسن سير العدالة.. فإذا ميز احد المحكوم عليهم طاعناً في تكييف المحكمة للفعل بان اعتبرته جريمة مع انه تصرف مدني او إذا طعن أحد المحكومين بالأدلة التي استندت عليها المحكمة في الحكم على الطاعن وعلى المحكومين الآخرين وكان الطعن صحيحاً يسري أثره اليهم فان الحكم ينقض بالنسبة الى الطاعن والى الآخرين الذين لم يطعنوا فيه^(٢). ومما يذكر بهذا الصدد ان اقتصار النظر تمييزاً على ما طعن به المميز لا يسلب صلاحية محكمة التمييز في التدخل تمييزاً في القرارات الأخرى حسب صلاحيتها بالمادة ٢٦٤.

(١) د. حسن صابق المرصفاوي - أصول الاجراءات الجزائية - ط - ٧٢ ص ٩٩٨.

(٢) قرار محكمة التمييز بعدد ٥٨٥/جزاء متفرقة/ جنابات/ ٨٩ بتاريخ ٨٩/٩/١٧ - إذا قام المتهمون بوضع اطارات سيارة في الطريق العام بغية إيقاف السيارات القادمة وسرقة اصحابها إلا انهم صرفوا النظر عن ذلك وتركوا محل الحادث دون وقوع أي حداث جنائي، فليس لمحكمة الجنابات (جنابات بابل) ادانتهم بمادة الاتفاق الجنائي وفق المادة ١/٥٦ الشق الاول عقوبات والحكم على كل واحد منهم بالسجن لمدة خمس سنوات وشهر لان من شروط الاتفاق الجنائي في جرائم السرقات ان يكون منظماً ومستمر وليس بنت ساعة. وان الأسباب التي بينها المتهم المميز تتصل بغيره من المحكوم عليهم فان نقض القرار يشملهم استناداً للمادة ٢٥١/ب من الأصول الجزائية وقرر نقض كافة القرارات الصادرة بالدعوى بحق المتهمين الثلاثة وألغاء التهمة الموجهة لهم والإفراج عنهم وإخلاء سبيلهم حالاً ان لم يكن هناك سبب آخر.

وانظر نقض مصري س ٨ ق ٢٤ في ٢٠/١٢/٦٢ س ١٢ ق ٤٥ - متى كان الحكم المنقوض قد دان الشاهد بشهادة الزور ومن الجائز عند اعادة المحاكمة ان يعدل هذا الشاهد عما سبق له ايدأوه من اقوال، كما انه من الجائز ان يختلف تقدير شهادته لدى الهيئة الجديدة عن تقدير الهيئة الاولى لها فان نقض الحكم بالنسبة للطاعن يستفيد منه المحكوم عليه بشهادة الزور للارتباط الوثيق القائم بين الجريمتين ويتعين نقض الحكم بالنسبة له ايضاً.

ونصت المادة ٢٥١/ج- بان [يراعى عند النظر تمييزاً في الطعن ان لا يضار الطاعن بطعنه ما لم يكن الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة للقانون].. وقد اكد المشرع في الفقرة (ج-) من المادة ٢٥١ من الاصول الجزائية على مبدأ هام، ألا وهو عدم جواز ان يضار الطاعن بطعنه وهو أمر يجب تقديره لأن الشخص الطاعن لم يكن ينبغي من طعنه سوى تحسين مركزه في الدعوى الجزائية والمدنية، وفي الحكم او القرار الفاصل فيها. إلا إذا كان الحكم الذي طعن فيه ذلك الطاعن قد بني على مخالفة للقانون، فان الطعن يؤدي الى القول بان هذا المبدأ يجب ان لا يقرر. والسبب في ذلك هو وجوب إلغاء المخالفة للقانون حتى وأن كان الذي نبه عنها هو المحكوم عليه الطاعن^(١).

أن مبدأ عدم جواز أضرار الطاعن بطعنه لا تتعدى العقوبة المحكوم بها بحيث لا يجوز الحكم عليه بعقوبة اشد من العقوبة التي قضى بها الحكم السابق. كما لا يجوز للمحكمة ان تتجاوز في تقدير التعويض الناشئ عن الجريمة المبلغ الذي كان قد قدر في الحكم المنقوض^(٢).

وعليه فإذا ميز المحكوم قرار العقوبة بحجة انها شديدة ووجدت محكمة التمييز أنها خفيفة فليس لها ان تعيد الاوراق الى محكمتها لاعادة النظر في العقوبة بغية تشديدها إلا إذا كان الادعاء العام قد طعن فيها طالباً تشديدها أو إذا كان القرار مخالفاً للقانون، كما لو طبقت المحكمة الجريمة على نص لا ينطبق عليها يمتنع معه على محكمة التمييز تغيير الوصف القانوني للجريمة في حالة ذهابها للأشد لأنه يخل بدفاع المتهم كما لو ادانت المحكمة المتهم وفق المادة ٤١٣/٣ عقوبات عن اذائه المجني عليه بالرصاص ووجدت محكمة التمييز ان فعله يكون شروعاً بالقتل وفق المادة ٤٠٥/٣١ عقوبات فعندها ننقض القرار وتعيد الاوراق لمحكمتها بغية اجراء المحاكمة مجدداً. أو أنها فرضت عقوبة خفيفة استدلالاً بالمادة ١٣٠ عقوبات بحجة تحقق العذر القانوني في التخفيف في حين انه لم يتحقق ففي هذه الحالة تنتقض قرار العقوبة وتعيد الاوراق لاصدار قرار مجدد دون الاستدلال بالمادة المذكورة أو لاجل الاستدلال بالمادة ١٣٢ عقوبات إذا تحققت شروطها فهذا القرار التمييزي وان أضر بالمتهم لأنه سيؤدي الى تشديد عقابه قد أجازاه القانون لأن العقوبة قد صدرت خلافاً للقانون ومما يشار اليه بهذا

(١) د. العكيلي وحريه - المرجع السابق ص ١٤٠.

(٢) د. سامي النصر اوي - المرجع السابق - ج-٢ ص ٢٥٧.

الصدد ان التخفيف للعذر القانوني الزامي بموجب المادتين ١٣٠ و ١٣١ عقوبات.. في حين ان التخفيف القضائي بموجب المادة ١٣٢ عقوبات اختياري (جوازي). وعند الاخذ به يجب على المحكمة ان تبين اسباب تخفيف العقوبة^(١)

وبينت المواد ٢٥٢ وما بعدها كيفية تقديم عريضة التمييز وما تتضمنه العريضة وأوجبت ان ترسل المحكمة المطعون بقرارها أوراق الدعوى الى محكمة التمييز فور تقديم عريضة الطعن إليها أو فور طلب محكمة التمييز ذلك منها.. وإذا كان المميز سجيناً أو موقوفاً أو محجوزاً جاز تقديم العريضة بواسطة المسؤول عن ادارة السجن أو الموقوف أو محل الحجز.. ويقتضي ان تشمل عريضة الطعن على اسم المميز والتمييز عليه وخلاصة الحكم وتاريخه واسم المحكمة التي اصدرته وان يبين الاسباب التي يستند إليها الطعن ونتيجة المطالب.. ويجوز للمميز حتى لا تفوت عليه مدة الطعن ان يطعن بالقرار المميز بعريضة مستقلة على ان يلحقها وخلال المدة بعريضة اخرى يبين فيها اسباب الطعن. وأوجبت الفقرة ١- المعدلة من المادة ٢٥٤ (والمعدلة بموجب القانون رقم (٩) لسنة ٩٢ قانون التعديل الحادي عشر لقانون اصول المحاكمات ذي الرقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ بأنه مع عدم الأخلال بالمادة ١٦/أولاً من قانون الادعاء العام ذي الرقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٩ إذا اصدرت محكمة الجنايات حكماً وجاهياً بالاعدام أو السجن المؤبد، فعليها ان ترسل اضبارة الدعوى الى محكمة التمييز خلال عشرة ايام من تاريخ صدور الحكم للنظر فيه تمييزاً ولو لم يقدم طعن فيه...

وحيث ان المادة ١٦/أولاً من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ قد نصت بان ((ترسل محكمة الجنايات الى رئاسة الادعاء العام مباشرة الدعاوى المحسومة من قبلها في الجرائم المعاقب عليها قانوناً بالاعدام أو بالسجن المؤبد)) وحسب هذه النص يقتضي على محكمة الجنايات ارسال الدعاوى الى رئاسة الادعاء العام والتي اصدرت فيها حكماً بالاعدام أو بالسجن المؤبد أو بعقوبة أخف منها أو بالبراءة أو بالافراج عن جريمة معاقب عليها بالاعدام أو بالسجن المؤبد.. حيث ان نص المادة ١٦/أولاً قد اقتصر على ان ترسل محكمة الجنايات تلك الدعاوى مباشرة الى رئاسة الادعاء العام وان المادة ٢٥٥ من الاصول الجزائية قد نصت بان ترسل محكمة التمييز اضبارة هذه الدعاوى الى رئاسة الادعاء العام لتقديم مطالعته وطلباته حول الحكم أو القرار خلال عشرين يوماً من

(١) القرار التمييزي ٣١٣٨/جنايات/٧٢ في ٢٣/٥/٧٣ [يجب ان تبين المحكمة في قرارها أسباب تخفيف العقوبة بمقتضى المادة ١٣٢ ق.ع].

تاريخ ورودها وإزاء هذه النصوص المتفاوتة أرى ان يكون نص المادة ٢٥٤/أ
الأصولية كالاتي [ترسل محكمة الجنايات الى رئاسة الادعاء العام مباشرة الدعاوى
المحسومة من قبلها في الجرائم المعاقب عليها قانوناً بالاعدام او السجن المؤبد خلال
عشرة ايام من تاريخ صدورها ولو لم يقدم طعن فيها. لاعداد مطالعة بها بغية النظر
فيها تمييزاً من قبل محكمة التمييز وفقاً للقانون].

هذا وقد أوجبت المادة ١٦/ثانياً من قانون. الادعاء العام المعدلة بموجب قانون رقم
١٥ لسنة ٨٨ بان ((ترسل محكمة الاحداث الى رئاسة الادعاء العام دعاوى الجنايات
التي تحسمها)) وثالثاً ((ترسل المحاكم الجزائية ومحكمة الاحداث الدعاوى الى محكمة
التمييز التي يطعن فيها امامها مما لم يذكر في الفقرتين السابقتين)).

ولا يترتب على الطعن تمييزاً في الاحكام والقرارات وقف تنفيذها إلا إذا نص القانون
على ذلك. حسب ص المادة ٢٥٦ الاصولية حيث ان نص المادة ٢٨٢ منه بان تنفذ
الاحكام الجزائية فور صدورها وجاهاً. وليس في قانون اصول المحاكمات الجزائية
صلاحية لمحكمة التمييز بان توقف تنفيذ الاحكام والقرارات المميزة اما الاعدام فان
تأخير تنفيذه الى ما بعد تصديقه مصدره نص القانون وليس قرار محكمة التمييز.

صلاحية محكمة التمييز

محكمة التمييز ليست درجة من درجات المحاكم وإنما لها حق الرقابة على الاحكام
والقرارات التي تصدرها محاكم الجزاء لمعرفة مدى موافقتها للقانون من عدمه ولها في
سبيل ذلك أن تحضر المتهم او المشتكي او المدعي المدني او المسؤول مدنياً، أو
وكلائهم او ممثل الادعاء العام للاستماع الى اقوالهم أو لاي غرض يقتضيه التوصل الى
الحقيقة (م ٢٥٨/ب) ولاهمية قراراتها فقد أوجب القانون ان تكون مسببة بحيث تبين
اسباب تصديقها للقرار او نقضه كلا او جزء او اعادة النظر حتى تستنير به المحاكم
الدنيا وتستفيد من السوابق القضائية (م ٢٥٩/ب، ولمحكمة التمييز بعد تدقيق اوراق
الدعوى ان تصدر قرارها فيها على احد الوجوه الآتية طبقاً للمادتين ٢٥٨-٢٥٩:-

١- رد عريضة التمييز لتقديمها بعد المدة القانونية (٢٥٨/أ) ومدة الطعن ثلاثين يوماً
تبدأ من اليوم التالي لتاريخ النطق بالحكم إذا كان وجاهياً او من تاريخ اعتباره
بمنزلة الحكم الوجاهي إن كان غائباً (م ٢٥٢). إلا ان لها سلطة التدخل تمييزاً إذا
قررت رد الطعن وتدقيق ما صدر في القضية من احكام وقرارات (م ٢٦٤/ب).

٢- تصديق الحكم بالإدانة والعقوبات الأصلية والفرعية وأية فقرة حكمية أخرى وفي هذه الحالة يتعين أن يكون قرار الإدانة والحكم بالعقوبات وباقي الفقرات الحكمية التي وردت فيها موافقة للقانون - [العقوبات الأصلية هي المنصوص عليها بالمادة ٨٥ عقوبات.. ويقصد بالعقوبات الفرعية هي العقوبات التبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية المنصوص عليها في قانون العقوبات في المواد ٩٥-١٢٧ [٢٢٤/هـ].. وأية فقرة حكمية أخرى مثل الحكم بتقدير اتعاب المحامي المنتدب.

٣- تصديق الحكم بالبراءة أو الصلح أو عدم المسؤولية أو القرار بالإفراج أو أي حكم أو قرار آخر في الدعوى.. في حالة كون هذه الأحكام والقرارات موافقة للقانون.

٤- تصديق الحكم بالإدانة مع تخفيف العقوبة. فإذا كان الحكم بالإدانة قد جاء صحيحاً فتصدقه وإذا رأت العقوبة شديدة فتخففها من جانبها دون اعادة المحاكمة الموضوع اختصاراً للإجراءات وإن تخفيف العقوبة لمصلحة المتهم المحكوم عليه.

٥- تصديق الحكم بالإدانة مع اعادة الأوراق (إلى محكمتها) مرة واحدة لاعادة النظر في قرار العقوبة بغية تشديدها. دون الحاجة لاحتضار المتهم^(١) وتشعر دائرة الاصلاح بالتشديد بغية تبليغ المتهم به.

٦- اعادة الأوراق الى المحكمة مرة واحدة لاعادة النظر في الحكم بالبراءة بغية ادانة المتهم.

وهذا يعني أن محكمة التمييز رأت أن أدلة الدعوى كافية للإدانة لذلك تعيد أوراق الدعوى الى محكمة الموضوع بغية احتضار المتهم وإفهامه بالقرار التمييزي ثم تصدر حكمها بإدانة المتهم وفرض العقوبة عليه دون اجراء محاكمة جديدة ولها الاصرار على قرارها السابق بالبراءة وفي هذه الحالة تحيل محكمة التمييز - الهيئة الخاصة القضية الى الهيئة العامة أو الموسعة في حالة إذا تراعى لها إدانة المتهم لكفاية الأدلة ضده وفرض العقوبة عليه أما إذا رأت أن الأدلة كافية والحكم بالبراءة

(١) القرار التمييزي المرقم ١٧١٤/جنابات/٧٢ في ٧٢/٧/١١ [إن معنى اعادة النظر في الحكم أتباعاً لقرار محكمة التمييز هو أن تتداول هيئة المحكمة في موضوع القضية دون حاجة لفتح المرافعة واحتضار المحكوم عليه].. وقراراً آخر بعدد ١٥/موسعة ثانية/٩١ في ٩١/٦/١٦ [إذا اصدرت المحكمة حكماً بعد اعادة النظر ثم رفعت الدعوى الى محكمة التمييز فلهيئة الجزاء فيها أن تصدق الحكم أو تخفف العقوبة أما إذا رأت زيادة العقوبة فتحيل الدعوى على الهيئة الموسعة التي لها أن تفرض العقوبة المناسبة عملاً بالمادة ٢٦٣٥ من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

صحيح تصدقه. ولها تخفيف العقوبة وذلك طبقاً للمادة ٢٦٣/ب من الاصول الجزائية.

٧- نقض الحكم الصادر بالادانة والعقوبات الاصلية والفرعية واية فقرة حكمية اخرى وبرائة المتهم او الغاء التهمة والافراج عنه وأخلاء سبيله.. هذا يعني ان الحكم غير صحيح وفي حالة انعدام الادلة تقرر نقضه وبرائة المتهم.. وفي حالة عدم كفاية الادلة للادانة تقرر نقضه وألغاء التهمة الموجهة له والافراج عنه وأخلاء سبيله ان كان موقوفاً وألغاء كفالته ان كان مكفلاً.

٨- نقض الحكم الصادر بالادانة والعقوبة واعادة الاوراق الى المحكمة لاجراء المحاكمة مجدداً كلاً او جزءاً.. هذا يعني ان الحكم قد جاء مخالفاً للقانون سواءً من حيث الاجراءات او من حيث الموضوع فاذا نقضت كافة القرارات الصادرة بالدعوى واعادة الاوراق لمحكمتها لاجراء المحاكمة مجدداً.. فعندها تجري المحاكمة ابتداءً من التحقيق القضائي وانتهاءً بالمحاكمة وتصدر القرار الذي ترتاه.. أو ينقض القرار جزءاً فتجري المحاكمة في الجزء المنقوض فقط كان تطلب محكمة التمييز استكمالاً للاجراءات استقدام شاهد له شهادة مهمة وسهت محكمة الموضوع عن سماعه او ان التقرير الطبسي كان فيه غموض يستدعي معه استقدام الطبيب العدلي لتوضيحه وازالة الغموض وهكذا وبعدها تصدر قرارها بالموضوع.

٩- نقض الحكم الصادر بالبراءة او الصلح او عدم المسؤولية او القرار بالافراج أو أي حكم او قرار آخر في الدعوى واعادة الاوراق لاجراء المحاكمة او التحقيق القضائي مجدداً.. وهذا يعني ان اجراءات التحقيق القضائي والمحاكمة كانت مخالفة للقانون كأن تكون المحكمة قد سهت بالتحقيق القضائي عن استماع افادة المتهم او دفاع محاميه او أن تكون في المحاكمة لم تستمع الى شهود دفاع المتهم ولا الى طلبات الادعاء العام المكررة.

١٠- تصديق الحكم الصادر في الدعوى المدنية او نقضه كلاً او جزءاً او تخفيض المبلغ المحكوم به او اعادة الحكم الى المحكمة لاستكمال التحقيق فيه او لاعادة النظر فيه بغية زيادة المبلغ المحكوم به.. وهذا يعني ان لمحكمة التمييز أن رأت ان الحكم بالدعوى المدنية قد جاء صحيحاً تصدقه وإن كان غير صحيح فتتقضه كلاً او جزءاً وتجري محكمة الموضوع المحاكمة مجدداً بالدعوى المدنية بالجزء المنقوض. ولها تخفيض المبلغ المحكوم به ان وجدت انه مغالى فيه ولها نقض القرار واعادة الحكم

بالدعوى المدنية الى محكمتها لاستكمال التحقيق فيه كعرض القضية على خبراء لتقدير التعويض ولها ان تعيد اوراق الدعوى المدنية الى محكمتها لاعادة النظر بالمبلغ المحكوم به بغية زيادته وعندها تصدر محكمة الموضوع قرارها بأحضار المتهم وذوي العلاقة وتفهمه به أمراً او زيادة هذا وقد أجازت المادة ٢٦٠ من الاصول الجزائية ان تبديل محكمة التمييز عند نظرها الدعوى تمييزاً الوصف القانوني للجريمة التي صدر الحكم بإدانة المتهم فيها الى وصف آخر والمقصود بالوصف القانوني هو التكليف القانوني للواقعة فعند نظر محكمة التمييز بالقضية تمييزاً وجدت ان محكمة الموضوع ادانت المتهم وفق المادة ٣١/٤٠٥ ق.ع عن شروعه بالقتل إلا أنها وجدت ان الفعل من الناحية القانونية يعتبر ايذاء وفق المادة ١/٤١٣ ق.ع فتقرر تبديل الوصف القانوني للجريمة التي ادين المتهم بموجبها وفق المادة ٣١/٤٠٥ ق.ع الى وصف آخر وفق المادة ١/٤١٣ ق.ع وادانته بموجبها وإذا وجدت العقوبة مناسبة فتصدقها وإذا وجدت شديدة لاتتناسب مع الوصف القانوني الذي ذهبت اليه فتخفف العقوبة. اما إذا وجدت أي العقوبة خفيفة فيذهب بعض الفقهاء الى نقض كافة القرارات واعادة الاوراق الى محكمة الموضوع لاجراء المحاكمة مجدداً لتطبيق المادة الصحيحة^(١) وأرى اختصاراً للاجراءات ان تعيد محكمة التمييز القضية الى محكمتها لاعادة النظر بالعقوبة بغية تشديدها طبقاً للمادة ٤/٢٥٩ من الاصول الجزائية.. هذا وقد درجت محكمة التمييز الى تبديل الوصف القانوني من المادة الاشد الى المادة الأخف اما اذا كان العكس كما لو ادانت محكمة الموضوع المتهم وفق المادة ١/٤١٣ ق.ع عن الايذاء ووجدت ان الفعل ينطبق على المادة ٣١/٤٠٥ ق.ع باعتباره شروعا بالقتل فتقوم بنقض كافة القرارات الصادرة بالدعوى واعادة الاوراق لمحكمتها لاجراء المحاكمة مجدداً وتوجيه التهمة وفق المادة ٤٠٥/٣١ ق.ع واصدار القرار وفق ذلك. والغرض من ذلك حتى لا يفاجأ المتهم بالجريمة الاشد ودون ان يبدي دفاعه عنها رغم ان النص قد جاء مطلقاً باعتبار محكمة التمييز محكمة موضوع وتبديل الوصف القانوني للجريمة التي ادين بها المتهم الى وصف آخر ينطبق مع طبيعة الفعل الذي اقترفه الجاني.

(١) أنظر د. النصر اوي - المرجع السابق - الجزء الثاني ص ٢٦٠ - وحسين محي الدين - المرجع السابق

الحكم الصادر من محكمة غير مختصة

تنص المادة ٢٦١ بأنه [إذا نقضت محكمة التمييز الحكم لصدوره من محكمة غير مختصة فتحيل الدعوى الى المحكمة المختصة وتخبر بذلك المحكمة التي اصدرت الحكم].. فقد يحدث في العمل ان المحكمة لم تتحقق من سلطتها في النظر في الموضوع واصدرت حكماً او قراراً بالقضية وهي خارج اختصاصها كما لو احيل المتهم على محكمة الجنح لمحاكمته وفق المادة ١٣/٤ عقوبات عن جريمة الايذاء ووجدت ان فعله يكيف وفق مادة الشروع بالقتل ٣١/٤٠٥ ووجهت التهمة وفق ذلك وادانته وحكمت عليه بموجبها دون ان تحيل القضية على محكمة الجنايات طبقاً للمادة ١٣٩/١ منه.. او ان محكمة الاحداث حكمت على المتهم بعقوبة الاحداث في حين انه بالغ سن الرشد منذ وقوع الحداث ولم يلتفت الى ذلك في دوري التحقيق الابتدائي والقضائي.. وفي هذه الحالة تنقض محكمة التمييز كافة القرارات الصادرة بالدعوى من محكمة الموضوع خلافاً لاختصاصها الوظيفي وتحيل الدعوى على المحكمة المختصة وهي في هذه الحالة محكمة الجنايات ضمن نفس المنطقة.. وتخبر المحكمة التي اصدرت القرار بذلك.

وإذا اعيدت الدعوى لاعادة النظر في الحكم (سواءً بالبراءة ام بالعقوبة) فيجب ان تنظر من نفس القاضي او هيئة المحكمة التي اصدرت الحكم إلا إذا تعذر ذلك (م ٢٦٣ أ/١) لأن اعادة النظر مذاكرة بين المحكمتين فيجب ان يشترك فيها القضاة الذين اصدروا الحكم إلا إذا تعذر ذلك أي في الحالات التي يتعذر فيها تشكيل الهيئة بالصورة التي كانت نظراً لنقل او وفاة احد اعضائها^(١).

فاذا اصرت محكمة الموضوع على قرارها السابق^(٢) — بالبراءة — او بالعقوبة — ورأت محكمة التمييز لزوم ادانته او تشديد عقوبته فتحيل الدعوى على الهيئة العامة او الموسعة التي حلت محلها بعد صدور قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ٧٩.. ولهذه الهيئة تصديق الحكم الذي اصررت عليه محكمة الموضوع او ان تقرر ادانة المتهم

(١) د. — النصر اوي — المرجع السابق — الجزء الثاني ص ٢٦١.

(٢) أن معني اعادة النظر في الحكم اتباعاً لقرار محكمة التمييز هو ان تتداول هيئة المحكمة في موضوع القضية دون حاجة لفتح المرافعة واحضار المحكوم عليه وتصدر قرارها على ضوء القرار التمييزي وحسبما يترأى لها — قرار تمييزي بعد ١٧١٤/جنايات/٧٢ — ٧٢/٧/١١ منشور بالنشرة القضائية — العدد الثالث — السنة الثالثة تشرين الاول / ٧٤.

الذي اصرت محكمة الموضوع على برائته — كما قلنا سابقاً — او تفرض عقوبة أشد من العقوبة التي اصرت عليها محكمة الموضوع (م ٢٦٣/ب) ^(١).

هذا وقد اضاف التعديل الحادي عشر لقانون اصول المحاكمات الجزائية (القانون رقم ٩ لسنة ٩٢) الفقرة (ج) الى المادة ٢٦٣ بأنه [[إذا اصرت محكمة الموضوع على قرارها السابق في غير الحالتين المذكورتين بالفقرة ب من هذه المادة — وهي الحكم بالبراءة او اعادة النظر بالعقوبة بغية تشديدها—] فتصدر الهيئة الموسعة في محكمة التمييز القرار وفق الصلاحيات المنصوص عليها في المادة (٢٥٩) من هذا القانون. ويكون قرارها واجب الاتباع]].. فمثلاً إذا قررت محكمة التمييز نقض قرار الادانة او قرار الافراج واصرت محكمة الموضوع على قرارها وبعدها اعادت محكمة التمييز اوراق الدعوى لنفس اسباب الطعن السابقة فيكون قرارها واجب الاتباع ولا يحق لمحكمة الموضوع الاصرار على قرارها مرة اخرى بل تتبع ما جاء بالقرار التمييزي وبخصوص المادة ٢٦٤. فان لمحكمة التمييز الحق بمراقبة الاحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الدنيا والتي لم يسبق ان نظرتها تمييزاً سواءً عن طريق التمييز الوجوبي أم الاختياري..

وان تتدخل في أي قرار او حكم صادر من محكمة جزائية او محكمة تحقيق في اية دعوى وفي اية مرحلة من مراحلها وذلك بان تطلب اوراقها ولو لم يقدم طعن في القرار او ان يكون تدخلها بناءً على طلب الادعاء العام او أي ذي علاقة دون التقيد بمدة الطعن ويكون لها في هذه الحالة الصلاحيات التمييزية كافة.. ولو فرضنا ان محكمة التمييز طرق سمعها بان محكمة الموضوع اصدرت قراراً بادانة المتهم وفرض العقوبة عليه وكان ذلك خلافاً للقانون ولم يجر طعن على القرار ومضت المدة القانونية واكتسب القطعية أي درجة اكتساب فلها جلب اوراق الدعوى وتدقيقها تمييزاً فان رأت بان القرار كان صحيحاً تقرر اعادتها وعدم التدخل تمييزاً بالقضية. وان وجدت حقيقة بان القرار كان مخالفاً للقانون وان الادلة لا تكفي للادانة او انعدام الادلة فتقرر إلغاء التهمة والافراج عنه او برائته بعد ان تقرر التدخل بالقضية تمييزاً ونقض قرار محكمة

(١) القرار التمييزي بعدد ٨/موسعة ثانية/٩١ في ٩١/٥/١٥ [استناداً الى احكام المادة ٢٦٣ من قانون اصول المحاكمات الجزائية ليس للهيئة العامة في محكمة التمييز او الهيئة الموسعة التي حلت محلها صلاحية محكمة الموضوع إلا في حالتين ١- حالة اصرار محكمة الموضوع على قرارها بعد اعادة الاوراق اليها لاعادة النظر في العقوبة بغية تشديدها طبقاً للمادة ٤/٤٥٩ من الاصول الجزائية ٢- حالة اصرارها على قرار البراءة بعد اعادة الاوراق اليها لاعادة النظر في الحكم بالبراءة بغية ادانة المتهم طبقاً للمادة ٥/٤٥٩ منه]

الموضوع... او طرق سمعها بان قرار الافراج او البراءة الصادر بحق المتهم كان خلافا للقانون فتطلب اوراق الدعوى وإذا ثبت لها بان هذا القرار كان خلافاً للقانون فلها التدخل تمييزاً ونقضه وإعادة الاوراق لمحكمتها لاجراء المحاكمة مجدداً بغية الادانة ويكون ذلك في حالة طلبها خلال ثلاثين يوماً من صدور القرار اما إذا طلبت هذه الاوراق الصادر بها القرار بالافراج او البراءة بعد مدة الثلاثين يوماً من صدوره فلا يحق لها التدخل فيه تمييزاً بسبب ان الخصوم كانوا قد أرتضوا الحكم السابق وحتى لا يبقى المتهم امدأ غير محدد مهدها بالتدخل تمييزاً في قضيته فقانون الاصول الجزائية قانون متميز فكل شيء لمصلحة المتهم لم يقيد بشروط وضد مصلحته قيده بشروط... وعليه فان هذه الرقابة من محكمة التمييز وصلاحيه التدخل تمييزاً ثبت فاندتها فهذه الرقابة القضائية تحمي بها حقوق الافراد والحق العام.

ويكون لها هذه السلطة حتى لو ردت الطعن التمييزي لتقديمه بعد المدة القانونية فتقرر رد الطعن والتدخل تمييزاً بالقضية واصدارها للقرار القانوني المقتضى. وبخصوص المادة ٢٦٥ فانه يجوز الطعن تمييزاً لدى محكمة الجنايات في قرارات قاضي التحقيق خلال ثلاثين يوماً تبدأ من اليوم التالي لصدورها. ولها صلاحية التدخل في هذه القرارات تمييزاً طبقاً للفقرة (ب) منه وتكون قراراتها باتة لا تخضع للطعن لدى محكمة التمييز غير انها تكون خاضعة للتدخل تمييزاً وفق القواعد السالف بيانها وفق المادة ٢٦٤.

وتنص هذه المادة على ان القرارات الصادرة من محكمة الجنج في دعاوى المخالفات يطعن فيها تمييزاً لدى محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية فقد نص القرار بالفقرة أولاً... تختص محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية بالنظر بالطعن في الاحكام والقرارات الصادرة من محاكم الجنج ومحاكم الاحداث في دعاوى الجنج... وهذا يعني ان قرارات محكمة الجنج في قضايا الجنج والمخالفات يطعن فيها تمييزاً لدى محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية حسب البند (خامساً) من القرار بانه... [لا يعمل باي نص يتعارض واحكام هذا القرار]. ومن البديهي ان قرارات قاضي التحقيق بصفته قاضي جنج في جرائم المخالفات حسب احكام قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٩٣ في ٨٠/٨/٤ الذي اوجب عليه الفصل فوراً في جرائم المخالفات التي لم يقع فيها طلب بالتعويض او برد المال هذه القرارات يطعن فيها تمييزاً لدى محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية... بالنسبة لمحاكم الاحداث فقراراتها بجرائم الجنج يطعن فيها تمييزاً لدى محكمة الاستئناف. اما جرائم المخالفات

فيطعن فيها لدى محكمة التمييز حسبما يفهم من القرار.. وبالفقرة ثانياً- تكون لمحكمة الاستئناف بصفتها التمييزية عند النظر في الاحكام والقرارات المذكورة في الفقرة (أولاً) من هذا القرار الصلاحيات المقرر لمحكمة التمييز بموجب قانون اصول المحاكمات الجزائية.. وبالفقرة ثالثاً- تكون الاحكام والقرارات الصادرة في دعاوى الجنج بالغرامة التي لا تزيد على مائة وخمسين ديناراً باثة باستثناء الجنج المخلة بالشرف فان الاحكام والقرارات الصادرة فيها تكون خاضعة لطرق الطعن بمقتضى هذا القرار.. وهذه الفقرة - ثالثاً- ألغيت بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٩٨ في ٩٢/٤/٢ اعتباراً من تاريخ نشره بالوقائع العراقية في ٩٢/٤/١٣ وبعدد ٣٤٠١.. ويكون بذلك قرار مجلس قيادة الثورة ١٠٤ في ٨٨/١/٢٧ قد اقتصر على الفقرتين أولاً وثانياً ورابعاً وخامساً وسادساً والذي نشر بالوقائع بعدد ٣١٨٨ في ٨٨/٢/٨.

هذا ونصت المادة ٢٦٥ فقرة ج- بانه تراعى احكام الفقرة (ج) من المادة ٢٤٩ في ما لا يجوز الطعن فيه تمييزاً على انفراد من احكام وقرارات محكمة الجنج وقاضي التحقيق.. هذا وان الطعن في دعاوى المخالفات لدى محكمة الجنائيات طبقاً للمادة ٢٦٥ /أ يكون لدى محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية حيث نصت الفقرة خامساً من القرار ١٠٤ في ٨٨/١/٢٧ بان (لا يعمل باي نص يتعارض واحكام هذا القرار).

ثالثاً - تصحيح القرار التمييزي

ان هذا الطريق من طرق الطعن في الاحكام الجزائية جاء به قانون اصول المحاكمات الجزائية الحالي (النافذ في ٧١/٦/٣٠ م ٣٧٢). حيث لم يكن معروفاً في اصول المحاكمات الجزائية البغدادي الملغي. كما ولم يأخذ به القانون السوري ولا القانون المصري او باقي القوانين في البلاد العربية. ومن أسباب ايجاد هذا الطريق من طرق الطعن هو استدراك أخطاء محكمة التمييز عند نظرها في الطعن تمييزاً^(١).

هذا وان إعادة النظر في القرار التمييزي مبدأ جديد أدخل في قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ - أما الحكمة التي اقتضت الأخذ به هي تحقيق العدالة إذ ما دام القانون أجاز تصحيح الخطأ في القرارات التمييزية الصادرة في الدعاوى المدنية مهما ضوعلت

(١) د- حربه والعكيلي - المرجع السابق ١٤٤.

قيمتها فمن باب اولى ان يقبل هذا التصحيح في القرارات الجزائية وهي ذات أثر على المحكوم عليه خاصة وبقيّة ذوي العلاقة لايدانيه أثر الاحكام المدنية^(١).
هذا وكان قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ٦٩ (النافذ في ١٠/١١/٦٩ م ٣٢٤ مرافعات مدنية حيث نشر بالوقائع بعدد ١٧٦٦ في ١٠/٨/٦٩) قد نص بالمادة ٢١٩ منه بانسه لا يجوز الطعن في قرارات محكمة التمييز وقرارات محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية إلا عن طريق تصحيح القرار الخ.. وبعد ان ثبت صلاح ذلك أخذ به في قانون اصول المحاكمات الجزائية م ٢٦٦ وما بعدها.. وفي الحقيقة ان طلب التصحيح ولو ثبت صلاحه إلا ان ذلك كان بنسبة ضئيلة ربما ١% وخصوصاً ان طلب التصحيح ينظر من نفس الهيئة التي اصدرته ونادراً ما تقع هذه الهيئة بالخطأ. او ان يقرر رئيس المحكمة النظر فيه من الهيئة الموسعة او العامة م ٢٦٨ والخطأ المحتمل بالقرار التمييزي نادر الوقوع.. ومرة من المرات طلب مني احد الدارسين في فرنسا بعض القرارات التمييزية وكان يدرس للحصول على الدكتوراه فزودته بها ومن جملتها تصحيح القرار التمييزي وقد اخبرني بعد ذلك بان البروفسور المشرف على رسالته قد استغرب من وجود طلب الطعن عن طريق تصحيح القرار التمييزي إذ المفروض بمحكمة التمييز ان تدقق القضية ملياً.. واعتقد ان هذا المبدأ الذي اخذ به المشرع العراقي لم تأخذ به تشريعات البلاد العربية وبقيّة دول العالم.. وقد زاد من عدد الدعاوى بمحكمة التمييز الى درجة كبيرة إذ غالباً ما يلجأ المتهم او ذوي العلاقة الى سلوك هذا الطريق لاحتمال ان يجيء القرار التصحيحي الى صالحه.. ومن ملاحظاتي لقرارات التصحيح فان أغلب طلبات التصحيح ترد لعدم وجود خطأ قانوني بالقرار التمييزي.. وحيث ان هذا الطعن عن طريق تصحيح القرار التمييزي قد زاد من أعباء محكمة التمييز لدرجة كبيرة أثقل كاهلها ونسبة النجاح فيه ضئيلة جداً فأرى إلغاء الطعن عن هذا الطريق.

ومن حيث الموضوع فالمادة ٢٦٦/أ تشير بجواز الطعن بالقرار الصادر من محكمة التمييز عن طريق تصحيح القرار التمييزي إذا شاب القرار خطأ قانوني كما لو صدقت محكمة التمييز قرار محكمة الجنايات بإدانة المتهم والحكم عليه وفق المادة ٣١/٤٠٥ ق.ع عن الشروع بالقتل في حين ان وقائع القضية تشير الى ان التكليف القانوني للفعل يعتبر ايذاء وفق المادة ١٣/٤ ق.ع فتقرر قبول طلب التصحيح وتبديل الوصف القانوني طبقاً للمادة ٢٦٠ وهكذا كان تقرر قبول طلب التصحيح ونقض قرار محكمة

(١) د. حريه والعكيلي - المرجع السابق ص ٢٦٤.

الجنايات بالإدانة وفق مادة الجنايات وإعادة الأوراق لمحكمتها لاجراء المحاكمة مجدداً او تقرر قبول طلب التصحيح ونقض قرار محكمة الجنايات بالإدانة وفق مادة الجنايات وإعادة الأوراق لمحكمتها لاجراء المحاكمة مجدداً او تقرر قبول طلب التصحيح ونقض قرارات الإدانة والحكم والغاء التهمة والافراج عن المتهم او برائته حسب الاحوال. ويقدم طلب التصحيح من أي خصم بالدعوى خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ المحكوم عليه النزيل او المودع بالقرار التمييزي وبالنسبة للأدعاء العام وحسب المادة ١٧/ثالثاً من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ تبدأ مدة تصحيح القرار التمييزي من اليوم التالي لتاريخ تبليغه بالقرار التمييزي. وبالنسبة لبقية ذوي العلاقة كالمدعي المدني والمسؤول مدنياً فالمدة تبدأ من تاريخ وصول الأوراق من محكمة التمييز الى محكمة الموضوع. وعليه فان طالب التصحيح إذا لم يكن نزيراً او مودعاً ان يراجع محكمة الموضوع بين وقت وآخر لمعرفة تاريخ إعادة الأوراق اليها ويعتبر ختم الواردة او هامش رئيس المحكمة تاريخاً لوصولها.. مما يجدر ذكره ان قانون المؤسسة العامة للإصلاح الاجتماعي رقم ١٠٤ لسنة ٨١ الذي ألغى قانون مصلحة السجون قد وصف الشخص الذي صدر عليه عقوبة بانه نزيل.. ووصف الشخص الذي صدر عليه تدبير حدثاً كان أم بالغاً بأنه مودع وذلك أثناء تنفيذ العقوبة والتدبير عليه.

ولم يلزم القانون محكمة التمييز صراحة بان تبلغ قراراتها ولكن المادة ٢٦٦/أ من الاصول تقضي ضمناً بلزوم تبليغ النزلاء والمودعين بواسطة ادارة المؤسسة التي تنفذ فيها العقوبة والتدبير^(١).

وتحديد مدة الطعن بثلاثين يوماً فالغاية منه هو وجوب استقرار الاحكام والمعاملات. وحسب نفس المادة ٢٦٦/ب فان طلب التصحيح يقدم الى محكمة التمييز رأساً او بواسطة المحكمة الجزائية او ادارة اصلاح الكبار او ادارة اصلاح الاحداث التابعين للمؤسسة العامة للإصلاح إذا كان الطالب نزيراً في الحالة الاولى ومودعاً في الحالة الثانية.

وبالنسبة للمادة ٢٦٧ فإنه طبقاً للمادة ٢٥٩ من الأصول الجزائية لا يقبل تصحيح القرار التمييزي الصادر بالنقض لاجراء المحاكمة والتحقيق القضائي مجدداً فقرة (٨).^(٢)

(١) حسين محي الدين - المرجع السابق ص ٢٠١.

(٢) القرار التمييزي ٤٣/تصحيح قرار/٧٢ في ٧٢/٨/٣١ [القرار الصادر بالنقض لاجراء المحاكمة او التحقيق

القضائي مجدداً لا يقبل التصحيح (م ٢٦٧ أصول جزائية)]

ولا طلب تصحيح قرارها بإعادة الأوراق لاعادة النظر في الحكم فقرة (٥) لان الحكم الذي سيصدر نتيجة ذلك يكون تابعا لطرق الطعن تمييزاً فلا لزوم لتأخير الدعوى انتظاراً للفصل في طلب التصحيح.

ومن مفهوم المخالفة لنص المادة ٢٦٧ يتبين ان القرارات التي يجوز الطعن فيها عن طريق تصحيح القرار التمييزي هي القرارات التي جاءت بها الفقرات ١ و ٢ و ٣ و ٤ و ٦ من المادة ٢٥٩ وصدر الفقرة (٩) من نفس المادة ٢٥٩ بتصديق الحكم في الدعوى المدنية او نقضه كلاً او جزءاً... [وان القرارات التي لا يجوز الطعن فيها تمييزاً عن طريق تصحيح القرار هي الفقرات ٨، ٧، ٥ من المادة ٢٥٩... وتوضيحاً للفقرة (٤) من المادة ٢٥٩ التي تقبل التصحيح في حالة تصديق الحكم بالإدانة مع إعادة الأوراق لاعادة النظر مرة واحدة بالعقوبة بغية تشديدها. حيث محكمة التمييز عندما صدقت حكم الإدانة فهذا يعني أنها أصدرت حكمها بالفصل بالدعوى فصلاً كلياً وحكم العقوبة يعتبر جزءاً من حكم الإدانة وتابع له. فإذا قبلت محكمة التمييز التصحيح وصححت قرار الإدانة فتعتبر ذلك الغاء لحكم العقوبة ولم يبق محل قانوناً لها. وكذلك لا يقبل طلب التصحيح بالقرار الصادر من الهيئة العامة او الموسعة التي حلت محل الهيئة العامة سواء صدر عند نظرها الدعوى تمييزاً او صدر نتيجة اصرار المحكمة الجزائية على حكمها وذلك بموجب القانون رقم ٩١ لسنة ٧٦ التعديل الخامس لقانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ المنشور بالوقائع بعدد ٢٥٤٥ في ٧٦/٨/٢٣.

وحسب منطوق المادة ٢٦٨/أ فالهيئة الجزائية الخاصة في محكمة التمييز تنظر طلب التصحيح الصادر منها إلا إذا قرر رئيس محكمة التمييز عرض الطلب على الهيئة العامة او الموسعة التي حلت محل الهيئة العامة في بعض القضايا. وحسب منطوق نفس المادة فقرة (ب) فإذا كان الطلب مستوفياً شروط التصحيح تقرر الهيئة التي تنظر طلب التصحيح قبوله وتصحيح القرار التمييزي كلاً او جزءاً وإلا قررت رده^(١).

(١) قرار تمييزي ٧٠١٨ جزاء متفرقة/٨٨ في ٨٩/٦/٧ [لدى التدقيق والمداولة وجد ان القرار التمييزي الصادر من هذه المحكمة بعدد ١٦٢٣/جزاء متفرقة/٨٦ و ٨٧ بتاريخ ٨٨/٩/٥ القاضي بتصديق كافة القرارات بالإدانة والحكم دون ان تستطرق الى لائحة المميز وكيل المشتكى المحامي.. حول عدم الحكم له باتعاب المحاماة. فهذا خطأ قانوني يستوجب التصحيح من هذه الناحية فقرر قبول طلب التصحيح وإعادة الأوراق لمحكمة بغية الحكم باتعاب المحاماة طبقاً للمادة ٦٣ المعدلة من قانون المحاماة رقم ١٧٣ لسنة ٦٥ المعدل].

وان طلب التصحيح لا يقبل إلا مرة واحدة م ٢٦٩/أ وان القرار الصادر من الهيئة التي نظرت طلب التصحيح برده او قبوله لا يقبلان التصحيح ثانية م ٢٦٩/ب.

وأخيراً فان قرارات محكمة الجنايات بصفتها التمييزية لا تقبل تصحيح القرار لأن هذه القرارات تعتبر بآية طبقاً للمادة ٢٦٥/د منه يحق لمحكمة التمييز التدخل فيها تمييزاً إذا شابها خطأ في الوقائع او التكيف القانوني طبقاً للمادة ٢٦٤ منه.

وكذلك القرارات التمييزية التي تصدرها محاكم الاستئناف بصفتها التمييزية طبقاً لقرار مجلس قيادة الثورة ذي الرقم ١٠٤ في ١٠/٢٧/٨٨ والذي نص بان (تختص محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية بالنظر بالطعن في الاحكام والقرارات الصادرة من محاكم الجنح ومحاكم الاحداث في دعاوى الجنح) وهذه القرارات لا تقبل الطعن بها عن طريق تصحيح القرار التمييزي لان الطعن عن طريق تصحيح القرار التمييزي يقتصر على القرارات التي تصدرها محكمة التمييز وطبقاً للمادة ٢٦٦ منه ولا يمكن الذهاب في هذا الخصوص الى المادة ٢١٩ من قانون اصول المرافعات المدنية رقم ٦٩ لسنة ٨٣ الذي يجيز ذلك حيث أن النصوص الجزائية والاجرائية بهذا الخصوص قد حصرت طرق الطعن وهناك قرارات تمييزية بان قرارات محاكم الاستئناف بصفتها التمييزية لا تقبل تصحيح القرار(-) ويلاحظ القرار التمييزي بعدد ٢١٠/موسعة ثابتة/٨٨ والقرار ١٨/هيئة عامة/٩٠ بتاريخ ٨٨/٦/١٥ و ٩٠/٣/١٤ -).

رابعاً - إعادة المحاكمة

طلب إعادة المحاكمة في القانون العراقي تسمى في مصر إعادة نظر الدعوى، وهو طريق غير اعتيادي في الحكم النهائي بسبب خطأ موضوعي أي في تقدير الوقائع. وهذا الطعن يمس الاحترام الواجب لاحكام النهائية ولكن تبرره العدالة فهو وسيلة لاصلاح خطأ القضاء إذا كان ذلك الخطأ جلياً تنطق به الظروف بشكل لا يدعو للشك ولكن نظراً لان هذا الطعن استثنائي فانه لا يجوز إلا في أحوال معينة نص عليها القانون على سبيل الحصر. وقد تكلم المشرع المصري على طريق الطعن هذا في المادتين ٢٣٣ و ٢٣٤ بتحقيق اللتين نقلهما عن المادتين ٤٤٣ و ٤٤٥ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي. والاستجاء الى هذا الطريق نادر في العمل^(١). وبعد إلغاء قانون تحقيق الجنايات (المصري) بقانون الاجراءات الجنائية تطرق الى إعادة النظر بالمواد ٤٤١-٤٥٣.

(١) - القلبي - اصول قانون تحقيق الجنايات ط ٢ سنة ١٩٤٢ ص ٥٦٢.

والقانون العراقي جوّز طلب اعادة المحاكمة في الدعاوى التي صدر فيها حكم بات بعقوبة او تدبير في جنائية او جنحة أي استثنى المخالفات من طريق الطعن.

ونص على ذلك بالمواد ٢٧٠-٢٧٩.. وهذا الطعن عن طريق اعادة المحاكمة وضع لمصلحة المتهمين المحكومين فقط لا لمصلحة الادعاء العام ولا لأي خصم آخر في الدعوى.. ولا يتوقع ان يصيب المحكومين ضرر من طلب اعادة المحاكمة وذلك لأن اعادتها إذا لم تنته بإلغاء الادانة او التجريم او العقوبة الصادرة عليهم او تخفيض العقوبة مع عدم التدخل بالادانة فلم ينزل بهم ضرر بل تكتفي المحكمة بإصدار قرار برد طلب اعادة المحاكمة.. وتختلف اعادة المحاكمة عن اجراء المحاكمة مجدداً في ان اعادة المحاكمة تكون بعد صدور حكم بات بالعقوبة وهو قرار تنقضي به الدعوى الجزائية. اما اجراء المحاكمة مجدداً فتصدره محكمة التمييز عند نظرها الدعوى تمييزاً واصدارها قراراً ينقض القرارات الصادرة من محكمة الموضوع واعادة الاوراق اليها لاستيفاء التحقيق في الدعوى من محكمة الموضوع. أي ان الدعوى في حالة طلب اعادة المحاكمة تكون قد انقضت اما في اجراء المحاكمة مجدداً فانها مازالت قائمة^(١) والتدابير التي نصت عليها المادة ٢٧٠ هي العقوبات التي تصدر بعد الادانة بحق الاحداث. اما التدابير الاحترازية الصادرة على البالغين بموجب المواد ١٠٣ وما بعدها من قانون العقوبات كالحجز في مأوى علاجي او سحب اجازة السوق فتجري المحاكمة فيها تبعاً للعقوبة الاصلية.. اما التدابير الاخرى مثل حجز المتهم لعجزه عن تقديم كفيل يحفظ السلام او حسن السلوك او حجزه للاخلال بكفالة وان سمته المادة ١١٩/ب حيساً فهي تنقضي بتقديم الكفالة في الحالة الاولى او دفع مبلغ الكفالة في حالة اخلال الكفيل دون حاجة لاعادة المحاكمة.

هذا ولا يجوز اعادة المحاكمة ما دام يوجد طريق قانوني للطعن تمييزاً بالحكم لذلك لا يقبل الطلب المقدم خلال مدة الطعن، ولا أثناء النظر في الطعن تمييزاً.

أسباب إعادة المحاكمة

هذه الاسباب وردت حصراً بالمادة ٢٧٠ بجواز طلب اعادة المحاكمة في الدعاوى التي صدر فيها حكم بات بعقوبة او تدبير في جنائية او جنحة في الاحوال الآتية:-

(١) حسين محي الدين - المرجع السابق ص ٢٠٣.

١- إذا حكم على المتهم بجريمة قتل ثم وجد المدعي بقتله حياً. وهذه الحالة يكفي فيها ان يثبت ان المجني عليه حياً وقد صدور الحكم ولا فرق في ان يكون الحكم صادر على المتهم عن جريمة قتل عمد او خطأ. وطبيعي إذا كان المجني عليه وقت وقوع القتل المزعوم حياً فبإمكان المتهم المحكوم ان يطلب اعادة محاكمته لأنه بريء حتى لو مات المجني عليه بعد ذلك لاي سبب.

٢- إذا كان قد حكم على شخص لارتكابه جريمة ثم صدر حكم بات على شخص آخر لارتكابه الجريمة نفسها وكان بين الحكمين تناقض من مقتضاه براءة أحد المحكوم عليهما.

المفروض في هذه الحالة صدور حكمين متناقضين على شخصين في واقعة واحدة ولذلك حكم بأن، مجرد اعتراف شخص غير المحكوم عليه بأنه هو المرتكب للجريمة لا يكون سبباً للطعن وإنما إذا ثبتت حجة هذا الاعتراف وادت الى الحكم على المعترف فيكون ذلك سبباً لاعادة المحاكمة فالتناقض بين حكمين هو الذي يبرر إلغاءهما وطرح النزاع بمحاكمة جديدة ومثل ذلك ان يحكم على شخص لقتله عمداً حيواناً لاخر ثم يحكم على شخص آخر لقتله نفس هذا الحيوان ولم يكن المحكوم عليهما فاعلين أصليين او شريكين في جريمة واحدة^(١).. أما إذا أمكن التوفيق بين الحكمين فلا يجوز اعادة المحاكمة. فلو حكم على شخص باعتباره فاعلاً.. وحكم على شخص آخر باعتباره شريكاً او اعتبره احد الفاعلين فلا تناقض.. أما إذا كان كل من الحكمين يقض بان المدان هو الفاعل الوحيد او الشريك الوحيد فيوجد تناقض. مثال التناقض ان يصدر الحكم على كل من الشخصين بأنه اضاف بخطه العبارات المزورة.. أو أنه هو الذي أعطى السلاح الذي ارتكب به الفاعل الجريمة^(٢)... لذا يجب اعادة المحاكمة وأظهار الشخص البريء من بين هذين الشخصين المحكوم عليهما في واقعة واحدة قد صدرت من احدهما حيث لم يثبت وجود اية رابطة بينهما إما كفاعلين أصليين او كشركاء في نفس واقعة الجناية او الجنحة^(٣).

(١) د- القلبي - المرجع السابق ص ٥٦٣.

(٢) حسين محي الدين - المرجع السابق ص ٢٠٤.

(٣) العكيلي - د- حربه - المرجع السابق ص ١٥٠ و ١٥١.

٣- إذا حكم على شخص استناداً الى شهادة شاهد او رأي خبير او سند ثم صدر حكم بات على الشاهد او الخبير بعقوبة شهادة الزور عن هذه الشهادة او الرأي او صدر حكم بات بتزوير السند.

ويشترط في هذه الحالة ان تكون هذه الشهادة او الرأي او السند مؤثراً في الحكم المطلوب اعادة المحاكمة فيه أي لولاه لما كانت الأدلة كافية للإدانة. أما إذا كانت الأدلة الأخرى كافية فلا يجوز اعادة المحاكمة. فإذا كانت الادانة استندت الى شهادة شاهدين وقرينة ثم حكم على احد الشاهدين بشهادة الزور فلا تعاد المحاكمة لأن الشهادة الأخرى والقرينة كافيتان لاثبات ارتكابه الجريمة، فلا يقبل طلب اعادة المحاكمة، إلا إذا أدین الشاهد الآخر عن شهادة الزور أيضاً.. عليه فإذا كان الحكم السابق غير صحيح باستناده الى شهود زور او رأي خبير ظهر مزوراً وحكم عليه بشهادة الزور او ان السند ظهر مزوراً وحكم على مبرزه بجريمة تزوير وهنا ما يستدعي اعادة المحاكمة في موضوعه وبرائة من حكم عليه بسبب الشهادة او الرأي او المستند المزور.

٤- إذا ظهرت بعد الحكم وقائع او قدمت مستندات كانت مجهولة وقت المحاكمة وكان من شأنها ثبوت براءة المحكوم عليه.

وفي حالات كثيرة قد يحكم على شخص في جناية او جنحة وبسبب أدلة اقتنعت بها محكمة^(٣) الموضوع ولكن تلك القناعة تبددت بعد ذلك حيث ظهرت وقائع تؤدي في حالة ثبوتها الى وجوب إلغاء الحكم السابق كأن يظهر أن المحكوم عليه كان في السجن ساعة ارتكاب الجريمة او ان يظهر دليل يثبت ان الشخص الذي ادین المتهم عن قتله قد توفي قبل الوقت المزعوم ان المتهم قتله فيه او ان يظهر في دفاتر المدعي المدني عند تحرير تركته انه كان قد سجل فيها استرجاعه للأمانة التي ادین طالب الاعادة عن خيانة الأمانة فيها.. او ان يظهر ان المتهم الذي ادین بجريمة قتل احد الاشخاص بناءً على أدلة الدعوى ظهر بعد ذلك وثبت ان غيره الذي ارتكب هذه الجريمة - وقبل سنين أدین احد الاشخاص عن قتله جابي مصلحة نقل الركاب اثناء عمله بداخل السيارة على اساس ان بيرية الجابي (غطاء الرأس) وجدت قرب داره يلعب بها اطفال المحلة وأخذ اعتراف منه بقتله.. ثم ظهر بعد ذلك ان عصابة مشهورة تدعى عصابة شعلان جبر هي التي ارتكبت هذه الجريمة وجرائم أخرى غيرها وثبت ذلك قضائياً بالحكم العادل على هذه العصابة.

(٣) العكيلي - د. - حربه - المرجع السابق ص ١٥٠ و ص ١٥١.

٥- إذا كان الحكم مبنياً على حكم نقض أو ألغي بعد ذلك بالطرق المقررة قانوناً. قد يحصل أن الحكم البات الصادر في الجنائية أو الجنحة قد استند على حكم نقض بعد صدور الحكم السابق أو ألغي بالطرق المقررة بالقانون. ولما كان الحكم الذي نقض أو ألغي هو السبب الأساسي والكلي في الحكم السابق فيجب إعادة المحاكمة لإنهاء الحكم الذي بني على حكم منقوض أو ملغى.. فإذا نقض الحكم بإدانة المتهم بالسرقة فإن لمن حكم عليه عن حيازة الأموال التي اشتراها منه أن يطلب إعادة محاكمته، كما أن لمن حكم عليها عن تعدد الأزواج أن تطلب إعادة محاكمتها إذا نقض الحكم بثبوت زواجها الأول.. أما إلغاء الحكم فيتنصرون في حالة إلغاء الحكم الأول بنتيجة إعادة المحاكمة أو بعفو عام. فمن أدين عن حيازة أموال مسروقة فإن له أن يطلب إعادة محاكمته إذا ألغى الحكم بإدانة من تلقى هو المال منه عن سرقة المال نفسه بنتيجة إعادة المحاكمة.

٦- إذا كان قد صدر حكم بالإدانة أو البراءة أو قرار نهائي بالإفراج أو ما في حكمهما عن الفعل نفسه سواء كوّن الفعل جريمة مستقلة أو ظرفاً لها.

قد يصدر حكم بإدانة المتهم عن واقعة معينة أو يحكم ببرائته منها أو يصدر قرار بإلغاء التهمة والإفراج عنه والذي يصبح نهائياً بعد مرور المدة القانونية وبعدها في وقت لاحق يصدر حكم على نفس المتهم وعن نفس الواقعة دون أن تلاحظ المحكمة الحكم السابق بالإدانة أو بالبراءة أو قرار الإفراج. وبذلك يكون المتهم قد حوكم مرتين عن واقعة واحدة خلافاً للمادة ٣٠١ التي لا تجوز العودة إلى إجراءات التحقيق والمحاكمة ضد المتهم الذي انقضت الدعوى الجزائية عنه إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون. إذ لا يجوز أن يحاكم شخص أكثر من مرة عن الجريمة نفسها.

٧- إذا كانت قد سقطت الجريمة أو العقوبة عن المتهم لأي سبب كان.. وهذه الحالة الأخيرة التي يجوز إعادة المحاكمة فيها هي حالة سقوط الجريمة أو العقوبة بحق المتهم لأي سبب قانوني مثال ذلك أن تكون سقطت بالعفو العام (م ١٥٤ ق.ع) ثم صدر حكم بالإدانة والعقوبة عن الجريمة نفسها.

إجراءات إعادة المحاكمة

إجراءات إعادة المحاكمة نص عليها بالمواد ٢٧١-٢٧٩ وهي الإجراءات التي تسبق إعادة المحاكمة.. والطلب يقدم إلى الادعاء العام من المحكوم عليه أو من يمثله قانوناً كالوكيل المحامي المخول بذلك أو الولي أو الوصي أو القيم.. وإذا كان المحكوم عليه

متوفى فيقدم الطلب من زوجه او احد اقاربه، على ان يبين في الطلب موضوعه والاسباب التي يستند اليها ويرفق به المستندات التي تؤيده (م ٢٧١) .. ويستنتج من ذلك ان حق طلب اعادة المحاكمة لم يمنح لوزير العدل او لرئيس الادعاء العام هذه الناحية التي تجاهلها قانون اصول المحاكمات الجزائية الحالي، والتي يجب تعديلها بإدخال وزير العدل او على الأقل رئيس الادعاء العام كجهة لها حق طلب اعادة المحاكمة^(١).

وطبقاً للمادة (٢٧٢) يقوم الادعاء العام بالتحقيق في الطلب وفي اسبابه ويقدم الاوراق الى محكمة التمييز مع مطالعته حول الطلب.. وحسب المادة (٢٧٣) لا يترتب على تقديمه طلب اعادة المحاكمة وقف تنفيذ الحكم إلا إذا كان صادراً بالاعدام.

وطبقاً للمادة (٢٧٤) تنظر محكمة التمييز في الطلب بتدقيق اوراق الدعوى ولها ان تستدعي أيا من الخصوم وتستمع الى اقواله وتجري ما تراه من التحقيقات إذا رأت أن التحقيقات التي أجراها الادعاء العام غير كافية او ان هناك بعض الجهات لم يتم التحقيق معها.

وطبقاً للمادة (٢٧٥) إذا وجدت محكمة التمييز ان الطلب غير مستوف للشروط القانونية كان يكون الحكم لم يكتسب الدرجة القطعية او لم يقدم من المحكوم عليه او من يمثلته قانوناً فتقرر رد الطلب.. وإلا فتقرر اعادة المحاكمة واحالة الاوراق الى المحكمة التي اصدرت الحكم او الى المحكمة التي حلت محلها.

وطبقاً للمادة (٢٧٦) تقوم المحكمة التي احيل عليها الطلب بإعادة المحاكمة مجدداً فتستمع الى الشهود والخبراء وإفادة المتهم ومطالعة الادعاء العام ودفاع المحامي الوكيل وتصدر قرارها بالدعوى فان تبين لها عدم وجود سبب للتدخل في الحكم السابق تقرر عدم التدخل فيه وإلا قررت التدخل فيه بإلغائه كلاً او جزءاً وبراءة المحكوم عليه او إلغاء التهمة والافراج عنه أو إصدار حكم جديد بالإدانة والعقوبة وفق مادة اخرى عن جريمة بسيطة من الجريمة المركبة التي أدين عنها أو عن جريمة تختلف في التكيف القانوني عن الواقعة نفسها على ان لا تكون العقوبة التي تفرضها أشد من العقوبة السابقة حتى لو كان القانون يجيز التشديد والسبب في ذلك هو مبدأ ان الطاعن لا يضار بطعنه (م ٢٥١/جـ) .. ويكون قرارها تابعا للطرق القانونية من الطعن فيه تمييزاً.

(١) العكيلي ود. حربه شرح الاصول الجزائية ص ١٥٢.

وطبقاً للمادة (٢٧٧) إذا كان المحكوم عليه متوفى أو إذا توفي بعد تقديم طلب إعادة المحاكمة تمضي المحكمة في إجراءات إعادة المحاكمة وتعين من يتولى الدفاع عنه إذا لم يعين الشخص الذي قدم الطلب من يتولى الدفاع عن المتوفى وطبيعي أن يكون المدافع من المحامين سواء أكانت الجريمة جنائية أم جنحة. ثم تصدر قرارها بعدم التدخل في الحكم السابق أو بإلغائه كلاً أو جزءاً أو براءة المتوفى بعكس ما إذا كان غير متوفى حيث لها بالإضافة إلى هذه الأحكام أن تصدر حسب المادة ٢٧٦... أي حكم جديد على أن لا يكون أشد من الحكم السابق.... ويكون قرارها تابعاً للطرق القانونية أي بموجب قواعد التمييز الوجوبي أو الاختياري.

وطبقاً للمادة (٢٧٨) التي رتب وبينت آثار إعادة المحاكمة فيترتب على إلغاء الحكم زوال آثاره الجزائية والمدنية كلاً أو جزءاً ورد الغرامة والتعويض والأشياء والأموال المسلمة أو المصادرة عيناً أن وجدت أو دفع قيمتها أن لم تكن موجودة ما لم تكن المصادرة واجبة قانوناً - وأن الآثار الجزائية للحكم هي ما بقي من مدة العقوبات الأصلية أو العقوبات التبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية أما المواد المصادرة التي لا تعاد لأن حيازتها ممنوعة قانوناً فمثالها المخدرات والأسلحة الحربية.

وطبقاً للمادة (٢٧٩) إذا رد طلب إعادة المحاكمة أو صدر القرار بعدم التدخل في الحكم السابق فلا يجوز تقديم الطلب مرة أخرى استناداً إلى الأسباب ذاتها التي بني عليها الطلب الأول.. ولكن لا مانع يمنع من طلب إعادة المحاكمة ومن نفس الجهة طالبة الاعادة عند توفر سبب جديد غير السبب أو الأسباب السابقة والتي رد الطلب فيها من المحكمة المختصة.. هذا وقد نصت بعض القوانين على موضوع تعويض البريء الذي كان ضحية إجراءات قضائية خاطئة إلى حد يبيح تعويضه عن الأضرار المادية والأدبية التي تلحقه من جراء مجرد أتهام في غير محله بمعرفة السلطة العامة. بما قد يستتبعه من قبض أو حبس احتياطي أو محاكمة. إذا قضي في النهاية ببرائته أو حفظت الدعوى ومنها القانون السويدي (منذ سنة ١٨٨٦) والدنماركي (منذ سنة ١٨٨٨) وقانون نيو شاتل (منذ سنة ١٨٩٢)^(١).. والقانون العراقي حيث نصت المادة (٢٠٤) من القانون المدني بأن "كل تعدٍ يصيب الغير بأي ضرر.. يستوجب التعويض".

(١) العكيلي - د. حريه - المرجع السابق ص ١٥٦.

الباب الثالث

تنفيذ الاحكام وانقضاء الدعوى الجزائية

الفصل الاول

المبحث الاول

التنفيذ

الاحكام العامة للتنفيذ

تطرق المشرع وبنص صريح في المادة ٢٨٠ من الاصول الجزائية بانه ((لا يجوز تنفيذ العقوبات والتدابير المقررة بالقانون لأية جريمة إلا بمقتضى حكم واجب التنفيذ صادر من محكمة مختصة)). فتتبع الأحكام هو من اختصاص المحكمة التي اصدرت الحكم والتي عليها ان ترسل المحكوم عليه بمذكرة تبين فيها مقدار العقوبة ومقدار التوقيف والمادة القانونية التي حكم عليه بموجبها الى ادارة الاصلاح [ويلاحظ ان قانون المؤسسة العامة للاصلاح الاجتماعي رقم ١٠٤ لسنة ٨١ استبعد كلمة — سجن — من احكامه وأحل بدلها أسماء لدوائر الاصلاح كدائرة اصلاح الكبار ودائرة اصلاح الاحداث] ويطلق على المحكوم عليه البالغ بالنزيل وعلى الحدث بالمودع. ويخضع تنفيذ الاحكام الى رقابة الادعاء العام حسب المادة ٢٨١ من الاصول الجزائية والمادة ١٨ من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ حيث يقوم المدعي العام بادارة الاصلاح بمتابعة تنفيذ الاحكام من بدايتها حتى نهايتها.. وتنفذ الاحكام فور صدورها وهي الاحكام التي صدرت وجاهاً أما الاحكام الغيابية فلا تنفذ إلا بعد اعتبارها بمنزلة الحكم الوجاهي ويستثنى من تنفيذ الاحكام فوراً حكم الاعداد فلا تنفذ عقوبة الاعداد إلا بعد اكتسابها القطعية واجراءات لاحقة له سنأتي على ذكرها، وكذلك احكام الحبس الصادرة في المخالفات — فلا تسنفذ إلا بعد اكتسابها درجة البتات وعلى ان يقدم المحكوم عليه فيها كفيلاً ضامناً بالحضور لتنفيذ عقوبة الحبس من طلب منه ذلك وإلا نفذت عليه العقوبة فوراً م ٢٨٢ من الاصول الجزائية.

ولا يجوز في غير الاحوال المحددة قانوناً اخلاء سبيل المحكوم عليه قبل استيفاء المدة المحكوم بها. ومن هذه الاحوال صدور قانون بالعفو العام او مرسوم جمهوري بالعفو الخاص او صفح المجني عليه وفق احكام المادة ٣٣٨ وما بعدها من الاصول الجزائية

او دفع الغرامة او دفع ما يناسب ما بقى من مدة الحبس البدلي او دفع مبلغ التعهد بحفظ السلام او حسن السلوك او صدور قرار بالافراج الشرطي وإذا تم تنفيذ الحكم فعلى الدائرة المسؤولة اخبار المحكمة والادعاء العام بذلك (م ٢٨٣/أ-ب) وإذا ثبت بتقرير من لجنة طبية رسمية مختصة أن المحكوم عليه مصاب بعاقة في عقله فتقرر المحكمة المختصة وضعه تحت الحراسة في احدى المؤسسات الصحية الحكومية المعدة للأمراض العقلية حتى تنتهي مدة العقوبة. وإذا شفى قبل انتهائها يعاد الى المؤسسة لاكمال ما بقى منها. وتنزل المدة التي قضاها تحت الحراسة الصحية من مدة عقوبته (م ٢٨٣/ج-).

ويخلى سبيل المتهم الموقوف إذا كان الحكم صادراً بالبراءة او الصلح او الافراج او عدم المسؤولية او بعقوبة غير سالبة للحرية يعني الغرامة وقد دفعها أو إذا كان قد أمضى في القبض والتوقيف مدة العقوبة المحكوم بها (م ٢٨٤). ويلحق بهذه القرارات إلغاء التهمة والافراج ورفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً ورفض الشكوى م ١٨١/أ ووفق الاجراءات الجزائية.

المبحث الثاني تنفيذ عقوبة الاعدام

يسودع المحكوم عليه بالاعدام في دائرة اصلاح الكبار حتى تتم اجراءات تنفيذ الحكم. وكان الحكم لا ينفذ إلا بمرسوم جمهوري م ٢٨٥ من الاصول الجزائية وصدر بعدها تعديل بخصوص التنفيذ حيث صدر قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٨٤٠ والمؤرخ في ٨٨/١١/١٥ والذي اعتبر احكام الاعدام المكتسبة الدرجة القطعية واجبة التنفيذ بحق الاشخاص الذين صدرت ضدهم في جميع الجرائم دون حاجة للمصادقة عليها من رئيس الجمهورية وعلى ان تتولى الجهات ذات العلاقة اخبار رئاسة الجمهورية بتلك الاحكام للاطلاع عليها. ويعتبر هذا القرار معدلاً لاحكام الدستورية والقانونية ذات العلاقة بالمصادقة على تنفيذ احكام الاعدام. ويعمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية وقد نشر بالوقائع العراقية بعدها المرقم ٣٤٠٨ والمؤرخ في ٨٨/١١/٢١. وبعدها عم ديوان الرئاسة بكتابه بعدد ق/٤٥٥٧٥ وبتاريخ ٨٨/١٢/١٣ تعليماته بخصوص التنفيذ بإرسال الدعوى المحكوم بها بالاعدام حال اكتسابها الاحكام الصادرة فيها الدرجة القطعية. وعلى ان تتخذ اجراءات تنفيذ احكام الاعدام خلال مدة شهر من تاريخ اكتساب الاحكام المذكورة الدرجة القطعية ما لم يتقرر اتخاذ اجراء آخر تبلغ به الجهات ذات العلاقة من قبل ديوان الرئاسة خلال المدة المشار اليها.. وقد صدر أمر رئيس الوزراء رقم (٣) بالفقرة (سادساً) وبتاريخ ٢٠٠٤/٨/٨ (استثناءاً من حكم الفقرة ب/ من المادة ٢٨٥ من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ والمادة ٢٨٦ منه تنفيذ عقوبة الاعدام بعد موافقة رئيس الوزراء وبمصادقة مجلس الرئاسة. المنشور بالجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) بعدها المرقم ٣٩٨٧ لشهر أيلول ٢٠٠٤) وتنفذ عقوبة الاعدام شتقاً في المكان المحدد لذلك قانوناً سواء داخل مؤسسة الاصلاح او أي مكان آخر وفق القانون والعادة ينفذ داخل بناية الاصلاح بحضور هيئة التنفيذ المكونة من احد قضاة الجزاء ومندوب عن وزارة الداخلية ومدير مؤسسة الاصلاح وطبيب تنديه وزارة الصحة ويؤذن لمحامى المحكوم عليه بالحضور إذا طلب ذلك م ٢٨٨. وبموجب المادة ٢٤ من ق. الادعاء العام المعدلة بالقانون رقم ١٥ لسنة ٨٨ فعلى نائب المدعي العام في دائرة اصلاح الكبار الحضور عند تنفيذ حكم الاعدام بأعتباره عضواً في هيئة التنفيذ. ويتلوا مدير دائرة الاصلاح قرار تنفيذ الحكم على المحكوم عليه على سماع من الحاضرين. واذا رغب المحكوم عليه في ابداء اقوال كالتوصية وغيرها فيحرر القاضي

محضراً بها توقعه هيئة التنفيذ وعند تمام التنفيذ يحرر مدير الاصلاح محضراً يثبت فيه شهادة الطبيب بالوفاة وساعة حصولها وتوقع عليه هيئة التنفيذ م/٢٨٩... ولا يجوز التنفيذ في ايام العطل الرسمية والاعياد الخاصة بديانة المحكوم عليه م/٢٩٠.. ولاقارب المحكوم عليه ان يزوره في اليوم السابق ليوم التنفيذ وعلى دائرة اصلاح الكبار اخبارهم بذلك م/٣٩١. وإذا كانت ديانة المحكوم عليه تقرر فروضاً دينية قبل الموت كالصلاة وقراءة القرآن عند المسلمين والاعتراف عند المسيحيين فعلى دائرة اصلاح الكبار التسهيل بذلك وعادة يحضر احد رجال الدين ويقابل المحكوم عليه ويبدى له التسهيلات الدينية التي يطلبها م/٢٩٢. واما الجثة فتسلم الى اقاربه إذا طلبوا ذلك وإلا قامت ادارة الاصلاح بدفنها على نفقة الحكومة ويجب على كل حال ان يكون الدفن بدون احتفال م/٢٩٣.

اما اذا وجدت المحكوم عليها بالاعدام حاملاً فعلاً دائرة الاصلاح اخبار رئيس الادعاء العام بذلك ليبيدي مطالعته الى وزير العدل مشفوعة برأيه مسبباً بتأجيل تنفيذ الحكم او تخفيفه. ويرفع الوزير هذه المطالعة الى ديوان الرئاسة. ويؤخر تنفيذ الاعدام حتى يصدر امر مجدد من الوزير استناداً الى ما يقرره رئيس الجمهورية بالتنفيذ او مرسوم بالعمو الخاص واذا كان الامر بالتنفيذ فلا ينفذ إلا بعد مرور اربعة أشهر على تاريخ وضع حملها سواء وضعت قبل ورود الامر ام بعده م/٢٨٧.

المبحث الثالث

تنفيذ العقوبات والتدابير السالبة للحرية والغرامات

نصت المواد (٢٩٤-٢٩٩) من الاصول الجزائية على قواعد تنفيذ العقوبات والتدابير السالبة للحرية فقد نصت المادة ٢٩٤/أ بأن يحسب من مدة العقوبة او التدبير اليوم الذي يبدأ فيه تنفيذ العقوبة او التدبير السالبيين للحرية بايداع المحكوم عليه ادارة الاصلاح حسب الاحوال. ويخلى سبيله ظهر اليوم المقرر لانهاؤها. هذا وان اليوم الاول يحسب له وان جاء ذلك الوقت من اليوم متأخراً أي بصرف النظر عن ساعة الايداع.. وإذا كانت مدة الحبس أربعاً وعشرين ساعة فلا يجوز ان يبقى المحكوم عليه اكثر من هذه المدة حسب نص المادة ٢٩٤/ب منه وعلى ذلك يجب تسجيل ساعة ايداع المحكوم عليه في هذه الحالة.. وتنزل مدة التوقيف من مدة العقوبة والتدبير الصادر على المحكوم عليه (في الجريمة) نفسها وإذا تعددت العقوبات في الدعوى نفسها تنزل من العقوبة الاخف وذلك حسب نص المادة ٢٩٥ وكان الاجدر ان يكون النص (في الدعوى)

نفسها (بدلاً من الجريمة نفسها) حتى إذا زادت مدة التوقيف عن الجريمة الموقوف عنها فتحسب عن الجرائم الأخرى غير الموقوف عنها والتي صدر الحكم فيها.. وإذا حكم على رجل وزوجته بعقوبة سالبة للحرية مدة لا تزيد على سنة واحدة جاز تأجيل التنفيذ على أحدهما حتى يخلّى سبيل الآخر إذا كانا يكفلان صغيراً لم يتم الثانية عشر وكان لهما محل إقامة معين حسب المادة ٢٩٦. ولا يشترط في هذه الحالة أن يكون الصغير ولدهما أو ولد أحدهما ويصدر القرار بتأجيل التنفيذ من المحكمة التي أصدرت العقوبة ولها أن تطلب كفيلاً ضامناً من أجل تنفيذ العقوبة بأن يحضر ويمضي عقوبته في الميعاد ولها أن تشترط من الاحتياطات ما تراه لمنعه من الهرب (م ٢٩٧) مثال ذلك أن تأخذ منه تعهداً بأن لا يغادر محل إقامته طيلة هذه المدة أو أن لا يقيم في مدن الحدود مثلاً.

هذا ونص في المادة ٢٩٨ بأن ينزل من الغرامة نصف دينار عن كل يوم من أيام التوقيف إذا حكم على شخص بالغرامة وحدها - وإذا حكم عليه بالحبس والغرامة معاً كعقوبة واحدة وكانت مدة التوقيف تزيد على مدة الحبس فينزل نصف دينار من مبلغ الغرامة عن كل يوم من أيام التوقيف الزائدة - وإذا استنفذت مدة التوقيف عقوبة الحبس البدلي للغرامة كعقوبة وحيدة فتقرر المحكمة إخلاء سبيله. وكذلك إذا استنفذت مدة التوقيف المدة المحكوم بها بدلاً من الغرامة باعتبار ينزل نصف دينار عن يوم من أيام التوقيف..

وحسب نص المادة ٢٩٩ إذا حكم على شخص بالغرامة فيجوز للمحكمة أن لا تفرض عقوبة الحبس البدلي وتنفذ عليه تنفيذاً عند امتناعه عن دفعها وفي حالة فرض عقوبة الحبس البدلي فيقتضي أن تكون المدة بما لا يزيد على نصف الحد الأقصى المقرر للجريمة إذا كانت العقوبة حبساً وغرامة كعقوبة واحدة أي تكون عقوبة الغرامة مكاملة للعقوبة السالبة للحرية.. أما إذا كانت الجريمة معاقباً عليها بالغرامة فقط كعقوبة وحيدة فتكون مدة الحبس البدلي التي تقضي بها المحكمة في حالة عدم دفع الغرامة يوماً واحداً عن كل نصف دينار على أن لا تزيد مدة الحبس في هذه الحالة عن سنتين - وإذا دفع المحكوم عليه بالغرامة دفع الغرامة فينتهي الحبس البدلي عنها لانه حكم به في حالة عدم دفع الغرامة [وعادة تكون عبارة الحكم بالصيغة التالية - حكم على فلان بغرامة قدرها - ١٠٠ دينار وفي حالة عدم دفعها فحبسه لمدة مائتا يوم وفي حالة دفعها فينزل له مبلغاً قدره نصف دينار عن كل يوم من أيام التوقيف وإذا استغرقت مدة التوقيف عقوبة الغرامة فأخلاء سبيله حالاً إن لم يكن موقوفاً عن قضية أخرى]. وينتهي كذلك الحبس البدلي عن عقوبة الغرامة عند دفع جزء نسبي منها يعادل الجزء النسبي الباقي من العقوبة.. ويجوز دفع الغرامة أو الجزء النسبي منها في المحكمة أو في مركز

الشرطة أو إدارة الإصلاح الاجتماعي التي تنفذ فيها العقوبة أو إلى دائرة المدعي العام في المؤسسة العامة للإصلاح الاجتماعي (قانون الأعداء العام م ٢١) وعندئذ يخلو سبيله حالاً.

[هذا وقد جرى تعديل قانوني على تنزيل مبلغ نصف دينار عن كل يوم من أيام التوقيف في حالة الحكم بالغرامة وهناك مدة توقيف عن الجريمة التي حكم عنها بالغرامة. وهذا التعديل وقى وينفذ إلى أشعار آخر.. وذلك بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٢٠٦ والمؤرخ في ١١/٢٢/٩٤ وجاء فيه.

أولاً - ١- يكون مقدار الغرامات المنصوص عليها في قانون العقوبات ذي الرقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ على الوجه الآتي:-

أ- في المخالفات مبلغاً لا يقل عن (٥٠ خمسين ديناراً ولا يزيد على (٢٠٠) مئتي دينار)

ب - في الجنح مبلغاً لا يقل عن (٢٠١ مئتي ودينار واحد ولا يزيد على (١٠٠٠) ألف دينار .

ج - في الجنايات مبلغاً لا يقل عن (١٠٠١) ألف ودينار واحد ولا يزيد على (١٠,٠٠٠) عشرة آلاف دينار.

٢- تنزل المحكمة مبلغ خمسين ديناراً عن كل يوم يقضيه المحكوم عليه في التوقيف من مبلغ الغرامة.

٣- إذا كانت الجريمة معاقباً عليها بالغرامة فقط، فعلى المحكمة عند عدم دفع الغرامة أن تحكم بالحبس على المحكوم عليه بمعدل يوم واحد عن كل خمسين ديناراً من مبلغ الغرامة، على أن لا تزيد مدة الحبس في كل الأحوال على سنتين.

وهناك حالات أخرى في القرار والذي نشر بالوقائع العراقية بعدد ٣٥٤٠ في ١٢/٥/٩٤ ص ٤٠٨ وبأنه يطبق من اليوم الأول للشهر الذي يلي نشره أي في ١/١/٩٥^(١).

(١) وبهذا أصدر مجلس قيادة الثورة القرار المرقم ١٠٧ في ٢٦/٤/٢٠٠١ المنشور بالوقائع العراقية بعدد ٣٨٧٧ ص ٣٢٩ في ٧/٥/٢٠٠١ بأن عدل المبالغ بعقوبة الغرامة والغرامة البدلية في جرائم المخالفات وجرائم الجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة لا تزيد على (٣) ثلاث سنوات بأن تكون في المخالفات بأن لا تقل عن (١٠٠٠) عشرة آلاف دينار ولا تزيد على (٥٠٠٠) خمسين ألف دينار - وفي جرائم الجنح لا تقل عن (٥١٠٠) واحد وخمسين ألف دينار ولا تزيد على (٢٥٠٠٠) مئتين وخمسين ألف دينار... وعند عدم دفع الغرامة تحكم المحكمة بالحبس يوماً واحداً عن كل (٥٠٠) خمسمئة دينار من مبلغ الغرامة المحكوم بها. على أن لا تزيد مدة الحبس عن سنة ونصف السنة.. وتنزل مدة التوقيف عند استيفاء الغرامة بنفس المعدل - ويلغى قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٣٠ في ١٧/٣/٩٤ و(٥) في ١٧/١/٩٩٨.

تأجيل تنفيذ الاحكام

هذا وبموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٣٣ والمؤرخ في ٨٥/١/١٩ يجوز أن يؤجل بمرسوم جمهوري تنفيذ العقوبات أو التدابير الباتة السالبة للحرية الصادرة من اية محكمة مدنية أو عسكرية أو خاصة أو محكمة أحداث أو هيئة قضائية أخرى سواء كانت العقوبة أصلية أو بدلية.. ويجوز إلغاء التأجيل بمرسوم جمهوري. وتحدد مدة التأجيل بالمرسوم وإذا لم تحدد تعتبر منتهية في اليوم الذي تعتبر فيه العقوبة أو التدبير منتهياً قانوناً.. وإذا ألغى التأجيل التنفيذ تصدر الجهة التي تنفذ العقوبة أمراً بالقبض على المحكوم عليه لتنفيذ ما أجل تنفيذه من العقوبة أو التدابير. وإذا أنتهت مدة التأجيل ولم يصدر مرسوم بإلغائه يسقط ما أجل من العقوبة أو التدابير.

أسترداد أموال الدولة المختلسة

نص قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٢١٩ والمؤرخ في ٨٤/١١/٧ الذي نشر بالوقائع بعدد ٣٠٢٠ وبتاريخ ٨٤/١١/١٩ ص ٧٦٤ وهو يقضي بعدم اطلاق سراح الموظف أو المكلف بخدمة عامة المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية عن جريمة اختلاس أموال الدولة بقضائه المدة المحكوم بها ما لم تسترد منه الأموال المختلسة.. ويستثنى كذلك من أحكام الافراج الشرطي ولا تطبق بحقه قوانين العفو العام ولا قرارات تخفيف العقوبة وقد نص القرار ١٣٤ في ١٩/٣/١٩٨٧ على سريان حكمه أيضاً على غير الموظفين المحكومين عن هذه الجرائم.

وبعدها صدر قرار بإلغائه - إلغاء قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٢١٩ والمؤرخ في ٨٤/١١/٧ - وذلك بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٢٦ والمؤرخ في ١/٢٢/٩٠ الذي صدر فيه القانون رقم ٣ لسنة ٩٠ قانون تعديل قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ حيث ألغى بالمادة (١) ألغى المادة ٣٢١ عقوبات والتي تنص [يحكم فضلاً عن العقوبات المبينة في مواد هذا الفصل برد ما أختلسه الجاني أو أستولى عليه من مال أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح] وحل محلها بان [يحكم فضلاً عن العقوبات المبينة في مواد هذا الفصل برد ما أختلسه الجاني أو أستولى عليه من مال أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح.. وإذا حكم على الموظف أو المكلف بخدمة عامة بأية عقوبة مقيدة للحرية عن جريمة اختلاس أموال الدولة، فلا يطلق سراحه بقضائه المدة المحكوم بها ما لم تسترد منه الاموال المختلسة. ويستثنى من أحكام الافراج الشرطي، ولا تطبق بحقه قوانين العفو العام ولا قرارات تخفيف العقوبة..] هذا وقد نشر هذا القرار بالوقائع بعدد ٣٢٩٢ في ٩٠/١/٢٩ في ص ٤٢.

الفصل الثاني

المبحث الاول

انقضاء الدعوى الجزائية

تنقضي الدعوى الجزائية حسب نص المادة ٣٠٠ من الاصول الجزائية بوفاة المتهم أو صدور حكم بات بآدأنته أو براءته أو حكم أو قرار بات بعدم مسؤوليته عن الجريمة المسندة إليه أو قرار نهائي بالافراج عنه أو بالعفو عن الجريمة أو بوقف الاجراءات فيها وفقاً نهائياً أو في الاحوال الأخرى التي ينص عليها القانون.

فساللدعوى الجزائية تنقضي بوفاة المتهم[في حين أن الدعوى المدنية لا تنقضي بوفاة المدعى عليه بل تتوقف المرافعة فيها حتى يبلغ الورثة ثم تستأنف المرافعة سيرها وقد نص على ذلك بالمادة ٨٤ مرافعات مدنية بأن ينقطع السير في الدعوى بحكم القانون بوفاة أحد الخصوم وتستأنف المحكمة سيرها بالدعوى إذا حضر الجلسة وارث المتوفى م٨٦ مرافعات مدنية] وقد نصت المادة ١٥٠ عقوبات بأن الجريمة تسقط بوفاة المتهم حيث أن القاعدة في القانون الجنائي أن العقوبة تفرض على مرتكب الجريمة ولا تتعداه إلى أقاربه أو غيره من الناس وهذا ما أقرته الشريعة الإسلامية وجاء بالآية الكريمة [ولا تزر وازرة وزر أخرى] أي لا يتحمل الغير عقوبة مرتكب الجريمة.. وتسقط الجريمة بوفاة المحكوم عليه قبل صيرورة الحكم نهائياً ولمن تضرر من الجريمة مراجعة محاكم الحقوق للمطالبة بالتعويض. أما إذا توفي بعد صيرورة الحكم نهائياً فتسقط العقوبة والتدابير الاحترازية المحكوم بها عدا العقوبات المالية كالغرامة والرد والتدابير الاحترازية المالية كالصادرة وأغلاق المحل فأنها تنفذ في تركته في مواجهة ورثته م ١٥٢... أما في حالة ما إذا كانت الدعوى الجزائية مقامة ضد عدد من المتهمين فإن موت أحدهم لا يؤدي إلى أقضاء الدعوى بالنسبة للباقيين وبالتالي فإنه ليس هنالك ما يمنع من الاستمرار بها ضد المتهمين الآخرين عدا جريمة الزنا فإن موت الزوج الزاني أو الزوجة الزانية فإنه يمنع الاستمرار في الدعوى الجزائية ضد الشريك وبالتالي يؤدي إلى وقف الاجراءات نهائياً وذلك لأن الوفاة تؤدي إلى تجزئة الواقعة^(١).. والمحكمة في انقضاء الدعوى الجنائية ضد المتهم المتوفى هو أنه في الدعوى الجنائية يقضي معه أن

(١) العكيلي وحربة - المرجع السابق ص ٥٨.

يكون شخص المتهم حياً لأنه لا يمكن مباشرة إجراءات الدعوى ضد الشخص الميت لأنه كما قلنا ان القاعدة هي ان الدعوى الجنائية شخصية وكذلك العقوبة.. هذا وكان يجوز في التشريع الفرنسي القديم رفع الدعوى الجنائية على جثة الميت في بعض الجرائم الخطيرة كالخيانة العظمى وبعض الجرائم الدينية كالإنتحار.

وتنقضي الدعوى الجزائية بصدور حكم بات بإدانتته (ادانة المتهم) او براءته وقبول الصلح معه او الصلح عنه او عدم مسؤوليته وصدور قرار نهائي بالإفراج أي قرار إفراج مضت سنتان على صدوره من قاضي التحقيق وسنه على صدوره من محكمة الموضوع ولم يظهر دليل جديد ضد المتهم المفرج عنه لأن هذا القرار او الحكم البات يعتبر حجة في ما يتعلق بتعيين الواقعة المكونة للجريمة ونسبتها الى فاعلها ووضعها القانوني (م ٢٢٧). وتنقضي كذلك بصدور قرار من مجلس قيادة الثورة او قرار جمهوري له قوة القانون او قرار من محكمة التمييز يوقف الاجراءات نهائياً عنه (م ١٩٩).

وتنقضي الدعوى الجزائية بالعفو عن الجريمة. فالعفو العام (او الشامل) هو اجراء قانوني يرفع الصفة الجنائية عن الفعل المرتكب فيصبح غير معاقب عليه في القانون فاذا صدر قانون بالعفو العام فتوقف اجراءات التحقيق والمحاكمة ضد المتهم ايقافاً نهائياً ويكون للمتضرر من الجريمة الحق في مراجعة المحكمة المدنية م ٣٠٥ من الأصول الجزائية. والعفو العام يصدر بقانون م ١٥٣ عقوبات^(١) والأثر الفعلي للعفو العام على انقضاء الدعوى الجزائية يقتصر على الدعاوى التي لم يصدر فيها قرار بات اما الدعاوى التي صدر فيها حكم بات بالأدانة والعقوبة قبل العفو العام فأنها كانت قد أنقضت بصدور الحكم البات غير ان العفو العام محا الأدانة والعقوبة.. والعفو الخاص يصدر بمرسوم جمهوري بالعفو عن العقوبة او تخفيفها م ١٥٤ عقوبات واذا صدر قانون بالعفو العام عن جزء من العقوبة المحكوم بها أعتبر في حكم العفو الخاص وسرت عليه احكامه م ١٥٣ عقوبات. ويلجأ الى العفو الخاص (ويسمى بالعفو التام) في حالة الخطأ

(١) القرار التمييزي المرقم ٦٥/جزاء اولى - تجارة/٩٠ في ٩٠/١٠/٨ [إذا انقضت الدعوى الجزائية طبقاً للمادة ١٥٣ عقوبات والمادة ٣٠٥ من الأصول الجزائية فلا يمكن مصادرة المضبوطات لانها لم تعد مادة جرمية ويتعين اعادتها لاصحابها الشرعي.. وقرار آخر بعدد ٢١٨/هيئة عامة/٩٠ [إذا نقض الحكم تمييزاً وكانت القضية مشمولة بقرار العفو العام فلا حاجة لاجراء المحاكمة مجدداً في الدعوى لان قرار العفو العام يجعل فعل المتهم مباحاً منذ وقوعه وبالتالي تعتبر المضبوطات اداة غير جرمية]

القضائي الذي لا سبيل الى اصلاحه بالطرق القضائية او التخفيف من شدة قانون العقوبات في ظروف تبرر ذلك.

العفو الشامل لا يكون إلا بقانون ويجعل الفعل الجنائي مباحاً منذ وقوعه. وغالباً ما يتناول العفو العام الجرائم السياسية او الجرائم التي ترتكب بغرض سياسي.. وإذا كان من شأن العفو الشامل رفع الصفة الجنائية عن الفعل المرتكب فان النتيجة الحتمية لهذا أنه إذا كانت الدعوى الجنائية لم ترفع بعد. فإنه لا يجوز اتخاذ أي إجراء فيها كالقبض او التوقيف او التفتيش او الاستجواب ولا تحريكها طبقاً للمادتين ٤٧ و ٣ من الاصول الجزائية.. وإن كانت الدعوى الجنائية قد رفعت فإنه يترتب على العفو وجوب الحكم بأنقضائها وعدم جواز نظرها وإن الاشخاص الذين يسري عليهم العفو الشامل لا يمكنهم ان يطالبوا بالاستمرار في الدعوى ومحاكمتهم لظهار براءاتهم مثلاً لأن العفو الشامل يرفع صفة الجريمة عن الفعل ويعتبر من النظام العام وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها في كافة مراحلها التحقيقية والموضوعية والتمييزية.. والعفو الشامل يترتب عليه سقوط جميع العقوبات الاصلية والتبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية ولا يكون له اثر على ما سبق تنفيذه من العقوبات ما لم ينص قانون العفو على غير ذلك م ١٥٣ عقوبات ولا يترتب على العفو الخاص سقوط العقوبات التبعية والتكميلية ولا الآثار الجزائية الاخرى ولا التدابير الاحترازية ولا يكون له اثر على ما سبق تنفيذه من العقوبات وكل ذلك ما لم ينص مرسوم العفو على خلاف ذلك م ١٥٤ عقوبات.

وعلة العفو العام هي التهذئة الاجتماعية باسداد النسيان على جرائم ارتكبت في ظروف سيئة اجتماعياً فيريد الشارع بنسيان هذه الجرائم أن تحذف من الذاكرة الاجتماعية الظروف السابقة كي يتهيأ المجتمع او يمضي في مرحلة جديدة من حياته لا تشوبها ذكريات هذه الظروف. ولذلك يصدر العفو العام عقب فترات من الاضطراب السياسي ويكون موضوعه أفعال ذات صلة بهذا الاضطراب.. ولا تأثير للعفو الشامل او العام على التنفيذ العقابي الذي تم قبل صدوره، فذلك وضع واقعي تحقق بالفعل فلا محل لمساس به، وكان وقت اجرائه مطابقاً للقانون، وتطبيقاً لذلك فإنه لا يجوز للمحكوم عليه ان يطالب بتعويض عن الاضرار التي اصابته بتنفيذ العقوبة السالبة للحرية فيه قبل صدور قانون العفو الشامل^(١).

ولا يمس العفو العام الحقوق الشخصية للغير (م ١٥٣/٣ عقوبات).. ولا يترتب على العفو الخاص سقوط العقوبات التبعية والتكميلية.. حيث يقتصر تأثير العفو على العقوبات

(١) ... محمد نجيب حسين - شرح قانون العقوبات القسم العام ط ٤ سنة ٧٧ من ٩٨٠ - ٩٨٢.

السالبة للحرية فهو لا يمنع من تنفيذ المصادرة المحكوم بها.. ولا يمس الحقوق المدنية أو التعويضات التي حكم بها لمن أصابه ضرر من الجريمة، ذلك ان العفو لا يحو عن الفعل وصفه الضار، وإذا كان للمجتمع ان يتنازل عن حقه في معاقبة الجاني أو تنفيذ العقوبة التي صدرت عليه فليس له ان يتصرف في حق شخصي لفرد من الافراد. وأستثناء من هذا يجوز النص في قانون العفو على سقوط الدعوى المدنية أو الحكم الصادر فيها، رغبة في عدم إثارة الجريمة على أي وجه، وعندئذ يجب على الحكومة ان تعوض من لحقه ضرر، كما هو الشأن في نزاع الملكية للمنفعة العامة^(١).

وتنص القوانين الوضعية أو قوانين العفو العام (الشامل) على حرمان المتهمين أو المحكومين عليهم من المطالبة بالتعويض عن الاضرار التي تكون قد لحقتهم من جراء المحاكمة أو تنفيذ الاحكام الصادرة ضدهم (م ١٥٣ عقوبات).

وتنقضي الدعوى الجزائية بوقف الاجراءات فيها وفقاً نهائياً - فوقف الاجراءات الجزائية واقعة قانونية تستتبع التوقف عن اتخاذ الاجراءات مؤقتاً أو نهائياً وتنقضي الدعوى الجزائية في حالة وقف الاجراءات وفقاً نهائياً مثل صدور قرار من محكمة التمييز طبقاً للمادة ١٩٩ من الاصول الجزائية بوقف الاجراءات ضد المتهم وفقاً نهائياً أو صدور قرار من مجلس قيادة الثورة بإيقاف التعقيبات القانونية ضد المتهم ويعتبر مثل هذا القرار بمثابة عفو عام عن الجريمة أو صدور قرار من السلطة المختصة بعدم احالة المتهم على المحكمة الجزائية في الاحوال المنصوص عليها بالمادة ١٣٦.

وتنقضي الدعوى الجزائية في الاحوال الاخرى التي نص عليها القانون^(٢).. وقد نص القانون بالمادة ٣٧٩ عقوبات بان [تنقضي دعوى الزنا ويسقط الحق المدني فيها بوفاة الزوج الشاكي أو تنازله عن محاكمة الزوج الزاني أو برضا الشاكي بالعودة الى معاشره الزوج الزاني قبل صدور حكم نهائي في الدعوى. ويعتبر تنازل الزوج عن محاكمة زوجته الزانية تنازلاً منه عن محاكمة من زنا بها..].

واستثناء من احكام انقضاء الدعوى الجزائية تجوز العودة الى اتخاذ الاجراءات الجزائية ضد المتهم اذا ظهر فعل أو حصلت نتيجة تجعل الجريمة التي حوكم عنها أو اتخذت الاجراءات ضده بشأنها مختلفة في جسامتها بضم هذا الفعل أو النتيجة اليها م

(١) د - محمود محمود مصطفى - شرح قانون العقوبات - القسم العام ط ٩ سنة ٧٤ ص ٦٨٣.
(٢) القرار التمييزي ١٢١٤/جنايات/٧٣ في ٢٤/١٠/٧٣ [تنقضي الدعوى الجزائية بموجب المادة ٤٦٣ عقوبات إذا تنازل المشتكى عن شكوى السرقة ضد أبنه].. وقرار آخر بعد (١٧٦٢/جنايات/٧٣ في ١٥/١١/٧٣) [إذا أسقط الاب حقوقه الشخصية عن ولده المتهم بسرقة أمواله وتنازل عن شكواه ضده فيجب إيقاف الاجراءات القانونية ضد المتهم حسب الفقرة (٣) من المادة (٣) من الاصول والمادة ٤٦٣ عقوبات.

٣٠٣ فاذا أدين شخص عن القتل العمد وفق المادة ٤٠٥ ق.ع واكتسب الحكم درجة البتات ثم ظهر دليل على ان هذا القتل كان مقترناً بقتل عمد آخر وهو فعل قد غيّر الوصف القانوني للجريمة بافترانه بالقتل السابق فصيرها جريمة مركبة أشد جسامة وزاد في عقوبتها الى الاعدام - م ٤٠٦/١ عقوبات - .. أو إذا أدين عن الضرب او الجرح واكتسب الحكم درجة البتات ثم مات المجني عليه بسبب هذا الضرب او الجرح وهذا الموت نتيجة غيّر الوصف القانوني للجريمة الى الضرب او الجرح المفضي الى الموت وزاد في عقوبتها الى السجن المؤقت او المؤبد حسب احوال المادة ٤١٠ عقوبات.. فان الاجراءات تستأنف ضد المدان بصفته متهماً بارتكاب الجريمة بوصفها القانوني الجديد.. وإذا أصدرت المحكمة قراراً بعدم المسؤولية للمتهم أستناداً الى أنه كان في حالة دفاع شرعي ثم ظهر دليل على ان المتهم كان قد قتل شخصاً آخر اثناء الواقعة دون ان تكون له علاقة بها فان قتل هذا الشخص الآخر واقعة تؤدي الى تغيير وصف الفعل من الاباحة في قتل الشخص الاول الى القتل العمد او الخطأ في قتل الشخص الثاني. ففي هذه الاحوال تستأنف الاجراءات الجزائية ضد المتهم وفق الوصف القانوني الجديد للجريمة ويقوم بذلك قاضي التحقيق ويأخذ التحقيق مجراه الاعتيادي في هذه الوقائع.. أما إذا ظهر دليل على اقترانها بظرف او وصف مشدد كسبق الاصرار او الباعث الدنيء او كون المدان مجرمًا عانداً او ان المجني عليه مكلف بخدمة عامة ووقعت عليه الجريمة اثناء أداء واجبه الرسمي. فان الاجراءات لا تستأنف. هذا وتستأنف أيضاً ضد المتهم - الاجراءات [في أحوال تقع قبل انقضاء الدعوى فهي ليست استثنائية من أحوال انقضائها] في حالة ظهور أدلة ضد المتهم خلال سنتين من تاريخ صدور قرار قاضي التحقيق بالافراج عنه وفق المادة ١٣٠/ب منه او خلال سنة من تاريخ صدوره من المحكمة الجزائية وفق المادة ١٨١/ب منه (م ٣٠٢/د) .. وفي حالة تطلق المتهم زوجته التي اتهم بختفها خلال ثلاثة سنوات من تاريخ صدور القرار بوقف الاجراءات عنه بسبب زواجه منها م ٤٢٧ عقوبات.. وفي حالة عودة المتهم الاسير او المفقود حيث جاء في القانون رقم ٧٨ لسنة ٨٤ التعديل التاسع قانون أصول المحاكمات الجزائية المنشور بالوقائع بعدد ٣٠١٠ بتاريخ ٨٤/٩/١٠ بأنه [إذا ثبت ان المتهم قد غاب غيبة غير معروفة الأجل لاسباب خارجة عن ارادته كأن يكون أسيراً او مفقوداً يصدر قاضي التحقيق او المحكمة الجزائية حسب الاحوال، قراراً بوقف الاجراءات الجزائية بحقه مؤقتاً ووقف سير الدعوى المدنية الى حين عودته او معرفة مصيره ولا يكون للمدعي المدني في هذه الحالة الحق بمراجعة المحكمة المدنية..

وتستأنف الاجراءات كذلك في حالة انقضاء المدة التي قررت محكمة التمييز وقف الاجراءات خلالها وفقاً مؤقتاً].

وأخيراً إذا أصدر قاضي التحقيق قراراً برفض الشكوى عن المتهم وخلق الدعوى نهائياً بمقتضى المادة ١٣٠/أ في حالة تنازل المشتكى أو صغر سن المتهم أو عدم انطباق فعله على نص عقابي. فلا تستأنف اجراءات التحقيق في الدعوى. أما إذا كان الغلق مؤقتاً بموجب الفقرة (د) من المادة نفسها في حالة جهالة الفاعل أو وقوع الحادث قضاءً وقدرًا فإن التحقيق يستأنف سواء كان ضد شخص معين أو غير معين إذا ظهرت أدلة جديدة يتبين منها ان الفعل جنائي.

للمشتكى الذي صدر قرار برفض شكواه وفق المادة ١٥٠ بسبب تغيبه عن المرافعة ان يجدد شكواه مرة واحدة إذا أثبت ان تغيبه كان لمعذرة مشروعة م ٣٠٢/ب.

المبحث الثاني التصرف في الأشياء المضبوطة

لقاضي التحقيق (محكمة التحقيق) او قاضي الموضوع (محكمة الموضوع) اصدار القرار بشأن المستندات أو الأموال أو الأشياء المضبوطة التي ارتكبت بها أو عليها جريمة في أي مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة (م ٣٠٨) ..

الاصل ان يصدر القرار بشأن هذه الاشياء بعد صدور القرار الفاصل في الدعوى ولكن يجوز اصداره قبل ذلك إذا لم يكن مصيرها متعلقاً بنتيجة الفصل في الدعوى. فالأسلحة والأشياء المحكوم بمصادرتها تسلم الى مركز الشرطة المختص لتطبيق بشأنها احكام القوانين المختصة ويقيد ثمن ما بيع منها ايراداً للخزينة. فالسلاح الحربي يسلم الى مديرية العينة بوزارة الدفاع. والسلاح الناري يسلم الى سلطة الأصدار والمواد المخدرة تسلم الى وزارة الصحة واوراق النقد المزورة والمزيفة تسلم الى البنك المركزي وهكذا.. وتسلم المضبوطات الاخرى الى من كانت في حيازته وقت ضبطها إذا كانت لا علاقة لها بالدعوى. اما إذا كانت الجريمة وقعت على الاموال نفسها كالااموال المسروقة أو العقار الذي انتهكت حرمة او كانت متحصلة من جريمة كالنقود التي تم الحصول عليها بصك مزور فترد الى من سلبت منه حيازتها وهو المالك أو الحائز أو المصرف وحسب الاحوال.. ويعتبر في حكم الشيء كل مال تحول اليه او بدل به وكل شيء أقتنى بسبب تلك المبادلة بطريقة مباشرة او غير مباشرة فإذا تحول القطن المسروق الى غزل حل الغزل محله. ولا ينفذ القرار باتلاف المضبوطات او المطبوعات إلا بعد صيرورته باتاً بأنقضاء الدعوى الجزائية عن جميع المتهمين وذلك لأن وجودها ضروري لتكثيف الواقعة وتقدير الادلة ضد المتهمين الآخرين مادامت دعواهم قائمة لأن الاعتماد على ما وعته ذاكرة الشهود منها بعد اتلافها قد يؤدي الى تضليل القضاء (م ٣١٢) ... هذا ولا يمنع قرار بتسليم المضبوطات من ان يراجع المحكمة المدنية من يدعي ان له حقاً فيها. ويجوز أرجاء النظر في تسليمها الى نتيجة فصل المحكمة المدنية في الدعوى. غير ان المحكمة الجزائية تمضي في الاجراءات الجزائية المتصلة بالمحاكمة عن الجريمة..

وإذا كانت هذه الاشياء مما يتسارع اليه الفساد او كان حفظها يكلف نفقات كبيرة يجوز بيعها وحفظ ثمنها الى نتيجة الدعوى المدنية (م ٣١٣/ج) ..

وإذا لم يدع أحد بعائدية الشيء المضبوط فللمحكمة نشر الاعلان بدعوة ذوي العلاقة لاثبات حقهم فيه خلال ستة اشهر من تاريخه ويعلق الاعلان في لوحة الاعلانات في المحكمة او مركز الشرطة.. وإذا كان المال ثميناً فينشر الاعلان في الصحف المحلية بالاضافة الى ذلك. ويجوز تسليم الشيء الى من تقدم لاثبات حقه فيه خلال ستة أشهر من تاريخه وإلا فيباع بقرار من المحكمة - محكمة التحقيق او محكمة الموضوع - وفق قانون التنفيذ ويقتد الثمن ايراداً للخزينة (م ٣١٤).

وبخصوص اللقطة.. فإذا وجد احد لقطة او مالاً ظن أنه متحصل من جريمة فعليه اخبار قاضي التحقيق او اقرب مركز للشرطة. وعلى القاضي اتخاذ الاجراءات السالف بيانها وإذا كان المال مما تجب مصادرته قانوناً يرسل الى مركز الشرطة. وإذا تبين ان شكوى قدمت بشأنه يحتفظ به الى نتيجة الدعوى ويؤشر ذلك في المحضر وإذا لم يدع احد بعائديته تتبع الاجراءات المبينة بالمادة ٣١٤ منه.. ويسقط الحق كل الحق في الادعاء بعائدية الاشياء التي سلمت او بيعت بمقتضى الاحكام السابقة إذا انقضت خمس سنوات على صدور القرار بتسليمها او قيد ثمنها ايراداً للخزينة (م ٣١٦).

المبحث الثالث

التعهد بحفظ السلام وحسن السلوك

الفصل الاول

التعهد بحفظ السلام

للادعاء العام او قاضي التحقيق ان يبلغ قاضي الجنج عن الاشخاص الذين يخشى ان تقع منهم جناية او فعل يرجح معه الاخلال بالسلام ويرفق بالبلاغ التحريات والدلائل التي تؤيد ذلك حسب نص المادة ٣١٧ من الاصول الجزائية.. ويجوز ان تكون الدلائل شهادات دونها قاضي التحقيق او المحقق او تقارير قدمتها دوائر الشرطة او الجهات المسؤولة عن الأمن.. ومن أمثلة ذلك إذا شوهد شخص يحوم في الليل وهو مسلح حول احدى الدور وبينهما عداة فهو شخص يخشى ان تقع منه جناية ضد عدوه. وإذا شوهد شخص يندس بين الجماعات بصورة مريبة ويثير مسائل تدعو الى إثارة النعرات والأشفاق بين فئات الشعب وقومياته وطوائفه فهو شخص يخشى ان يقع منه فعل يخل بالسلام.

عند ورود البلاغ (الاخبار) الى قاضي الجنج فعليه ان يوجه ورقة تكليف بالحضور الى الشخص المبلغ عنه يطلب فيها ان يحضر أمامه في يوم معين ويقدم ما لديه من اوجه دفاع أو ما ينفي به صحة البلاغ على ان يذكر في الورقة مضمون البلاغ ومبلغ التعهد ومدته. وعلى ان لا تقل المدة عن ستة أشهر ولا تزيد على سنة م ٣١٨ و ٣١٩ منه.. ويقوم القاضي في اليوم المعني بالتحقيق في صحة البلاغ وسماع الشهود وتلاوة التقارير الأمنية ويسمع بعدها دفاع الشخص المبلغ عنه في نفي ما اسند اليه. فإذا ظهر ان الأدلة تكفي للاقتناع بان هذا الشخص يخشى ان يرتكب جناية او فعلاً مخلأً بالسلام يكلفه القاضي بتقديم تعهد مقرون بكفالة أو بدونها بان يمتنع من ارتكاب فعل يرجح معه الاخلال بالسلام خلال مدة لا تقل عن ستة اشهر ولا تزيد على سنة وإلا فيدفع المبلغ الذي حدده القاضي على ان لا يقل عن عشرين ديناراً ولا يزيد على مائتي دينار.. وإذا ظهر ان الأدلة لا تكفي حيث لم يتأيد للقاضي ما يبرر أخذ التعهد بالمحافظة على السلام فيقرر رد الطلب (م ٣٢٠).. وتنص المادة ١٥ من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ بان يمارس الادعاء العام صلاحياته بتقديم الطلبات وابداء الراي في قضايا التعهد بحفظ السلام وحسن السلوك وإعادة المحاكمة والأتابة القضائية وتسليم المجرمين والقضايا الاخرى، وفق احكام القانون، على ان يراعى الادعاء العام التعليمات التي يصدرها وزير العدل بهذا الشأن..

الفصل الثاني

التعهد بحسن السلوك

للادعاء العام أو قاضي التحقيق ان يبلغ قاضي الجرح عن الاشخاص الآتي بيانهم إذا كان يخشى من ارتكابهم فعلاً مخلأ بالامن ويرفق بالبلاغ التحريات والدلائل التي تعززه (م ٣٢١) لغرض أخذ تعهد منه بحسن السلوك.

١- كل شخص ليست له وسيلة جلية للتعيش.

٢- كل شخص حكم عليه مرتين أو أكثر في جريمة من جرائم الاعتداء على النفس أو على المال أو ايواء اللصوص أو المحكوم عليهم أو المتهمين الهاربين أو في جريمة من الجرائم المخلة بالآداب العامة أو الجرائم الماسة بوسائل المواصلات أو تزيف أو تقليد أو تزوير الطوابع أو العملة المتداولة (م ٣٢١) ... ويتبع في التكليف بتقديم تعهد بحسن السلوك الاجراءات نفسها التي تتبع في التعهد بحفظ السلام، غير ان مدة التعهد لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات ولا يقل مبلغ التعهد عن خمسين ديناراً ولا يزيد على خمسمائة دينار.

ويستطلع رأي الادعاء العام قبل التكليف بتقديم التعهد بحسن السلوك.

الفصل الثالث

أحكام مشتركة لحفظ السلام وحسن السلوك

إذا لم يحضر الشخص المبلغ عنه بلا معذرة رغم تبليغه فللقاضي أن يقرر تبليغه مجدداً أو إصدار أمر القبض عليه وتوقيفه مع مراعاة أحكام المادة ١٠٩ حيث يجوز أخلاء سبيله بكفالة.. ويقبل من الشخص المشار إليه مبلغ الضمان نقداً عوضاً عن الكفالة، وإذا قدم التعهد مع المبلغ أو مع الكفالة يخلو وإلا فيقرر القاضي حجزه الى ان تنتهي المدة المحددة بالقرار وإذا قدمها خلال المدة يخلو سبيله.. ويسمى قرار القاضي بالحجز تدبيراً ويقصد بلفظ (التدابير) العقوبات التي تصدر على الاحداث - التدابير الاحترافية المنصوص عليها في قانون العقوبات في المواد ١٠٣-١٢٧ - وقرارات قاضي الجرح بحق المكلفين بتقديم تعهد بحفظ السلام او حسن السلوك وإذا لم يرتكب الشخص الذي قدم التعهد جريمة ما نص عليه في الفصلين خلال المدة المحددة فيه يرد له المبلغ وتعتبر الكفالة ملغاة. وإذا أخل بالتعهد يحصل منه ومن الكفيل مبلغ التعهد او الضمان استناداً الى مذكرة يحررها القاضي الى دائرة التنفيذ ويعتبر ما يحصل منه او ما سبق ان دفعه ايراداً للخرينة م٢٢٧/ب ورئيس التنفيذ صار يسمى مدير التنفيذ بمقتضى احكام قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ٨٠.

... وللقاضي أن يكلف الشخص الذي قدم التعهد بتقديم كفيل غير كفيله بناءً على طلب الكفيل او بناءً على اختلال شروط الكفالة في الاحوال المنصوص عليها في المادتين ١١٦ و١١٧ وإذا أمتنع يحجز بالسجن (بدائرة الاصلاح) حتى يقدم الكفالة او تنتهي مدة التعهد م٣٢٨ ويكون هذا القرار تابعاً للطعن لدى محكمة التمييز (م٣٢٩). وحسب المادة ٣٣٠ تجب العقوبة المقيدة للحرية الصادرة قبل قرار الحجز او التي تصدر خلال مدة الحجز ما يعادلها من هذه المادة أي تنزل مدة العقوبة المقيدة للحرية أي السالبة لها ما يعادلها من مدة الحجز، فإذا كان محجوزاً لمدة سنة مثلاً ثم صدر عليه حكم بالحبس من ثلاثة أشهر اثناء نفاذ الحجز فينفذ عليه الحبس وينزل ما يعادل مدته من مدة الحجز أي مجموع ما ينفذ عليه من مدة الحجز تسعة اشهر.

المبحث الرابع الافراج الشرطي

التشريع الجنائي العراقي لم يكن يعرف الافراج الشرطي إلا بعد أن صدر قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١م ٣٣١ وما بعدها وإن خير ما نعرف الافراج الشرطي هو التعريف الذي يورده الاستاذان في كلية القانون والعلوم الاقتصادية في جامعة باريس ستيفان Stafani ولافاشير Levasseur بأنه تنظيم يسمح للسلطة العامة أخلاء سبيل المحكوم عليه قبل أن تمضي كل المدة المحكوم بها بشرط أن يحسن السلوك والتصرف خلال المدة التي بقت عليه من مدة المحكومية وبخلافه أي يكون لسوء التصرف أثر لالغائه وإعادة المخلئ السبيل الى السجن لاكمال ما تبقى من عقوبته^(١).

والافراج الشرطي نظام معمول به في أغلب الشرائع الحديثة لما يحققه من مزايا واضحة وقد أخذ به القانون الجنائي المصري منذ صدور الأمر العالي المرقم ٣/ ديسمبر - ايلول/ ١٨٩٧^(٢).

وإن المشرع العراقي عندما أخذ بالافراج الشرطي راعى ان الغاية من العقوبة اصلاح المحكوم عليه لا الانتقام منه. وإن هذا المبدأ يحث المحكوم على اصلاح نفسه - فإذا تبين فيه الصلاح يخلئ سبيله ويبقى تحت الرقابة القضائية مراقباً نفسه بطبيعة الحال خلال المدة التي اوقف تنفيذها من مدة عقوبته^(٣).

يجوز الافراج أفرجاً شرطياً عن المحكوم عليه بعقوبة أصلية سالبة للحرية^(٤) إذا أمضى ثلاثة أرباع مدتها أو ثلثيها إذا كان حدثاً^(٥) وتبين للمحكمة أنه استقام سيره وحسن سلوكه على أن لا تقل المدة التي أمضاها عن ستة أشهر وإذا كانت العقوبات صادرة بالتعاقب فتحسب المدة على اساس مجموعها مهما بلغ ولو تجاوزت الحد الأعلى لما ينفذ منها قانوناً وتحسب من مدة العقوبة التي نفذت مدة التوقيف الجاري عن نفس

(١) الدكتور عبد الستار الجميلي - المفهوم السليم للافراج الشرطي والتشريع الجنائي العراقي ص ٥٧ و ١٢.

(٢) د. رؤوف عبيد مبادئ القسم العام من التشريع العقابي المصري.

(٣) حسين محي الدين - المصدر السابق - ص ٢١٧.

(٤) القرار التمييزي المرقم ١٦٣/افراج شرطي - تمييزية/٧٤ في ٥/٢/٧٤ [إذا كان الحكم صادراً بالحبس بدلاً من الغرامة التمييزية فلا يشمل المحكوم عليه بالافراج الشرطي لأن احكام الحبس بدلية وليست أصلية]

(٥) القرار التمييزي المرقم ١٦٢/افراج شرطي - تمييزية/٧٤ في ٥/٢/٧٤ [لا يمكن شمول المحكوم بالافراج الشرطي بالنسبة للمحكومية التي أنهارها]

الدعوى التي صدرت فيها العقوبة. وإذا سقط جزء من العقوبة بالعفو الخاص أو العام فتعتبر المدة المتبقية منها بمثابة العقوبة نفسها م ٣٣١ [المواد ٣٣١-٣٤٤ عدلت بموجب القانون رقم ٣٤ لسنة ٧٤ قانون التعديل الثاني لقانون اصول المحاكمات الجزائية ونشر التعديل بالوقائع بعدد ٢٣٣٣ في ٢٧/٣/٧٤]. وان سبب اشتراط وجوب قضاء مدة لا تقل عن ستة اشهر في الحبس بدائرة الاصلاح هو ضرورة بقاء المحكوم عليه بدائرة الاصلاح مدة مناسبة تقيد فيها حريته ويفهم بواسطتها أهمية وحظر تقييد الحرية أو سلبها. واما عن احتساب مدة العقوبات بالتعاقب على اساس مجموعها. فقانون العقوبات بالمادة ٨٧ قد نص بانه لا يزيد مجموع مدد العقوبات السالبة للحرية على خمس وعشرين سنة في جميع الاحوال بموجب تعديل هذه المادة ٨٧ بالمادة الثالثة من القانون رقم ٢٠٧ لسنة ١٩٧٠ غير ان هذا العدد لا يعتبر هو المجموع الذي يقصده القانون للعقوبات الصادرة على طالب الافراج الشرطي بل تحسب على اساس مجموع العقوبات الصادرة بالتعاقب مهما بلغت. فاذا كانت ثلاثة ارباع مجموع عقوباته تقل عن خمس وعشرين سنة فيستفيد منه طالب الافراج الشرطي اما من كانت ثلاثة ارباع مجموع عقوباته خمسا وعشرين سنة او كانت تزيد عليها فان سبيله يخلو من السجن إذا أمضى خمسا وعشرين سنة دون لزوم لاصدار قرار بالافراج الشرطي مهما بلغ مجموع عقوباته.

وقد جاء بالقانون رقم ٣٤ لسنة ٧٤ قانون التعديل الثاني لقانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ بالمادة الاولى/د التي ألغت المادة ٣٣١ وحلت محلها عبارات اخرى بان هناك حالات غير مشمولة بأحكام الافراج الشرطي حيث أستثنى هذا القانون من احكام الافراج الشرطي المحكوم عليه عن جريمة ضد أمن الدولة الخارجي او جريمة تزيف العملة او الطوابع او السندات المالية الحكومية.. والمحكوم عليه بالاشغال الشاقة او السجن عن جريمة وقاع او لواط او اعتداء على عرض بدون الرضا او جريمة وقاع او اعتداء بغير قوة او تهديد او حيلة على عرض من لم يتم الثامنة عشر من عمره او جريمة وقاع او لواط بالمحارم او جريمة التحريض على الفسق والفجور.. والمحكوم عليه بالاشغال الشاقة او السجن عن جريمة سرقة إذا كان قد سبق الحكم عليه بالاشغال الشاقة او السجن عن جريمة سرقة اخرى ولو كانت قد أنقضت عقوبتها لأي سبب قانوني.. والمحكوم عليه بالاشغال الشاقة او السجن عن جريمة اختلاس الاموال العامة إذا كان قد سبق الحكم عليه بالاشغال الشاقة او السجن عن

جريمة من هذا النوع أو الحبس عن جريمتي اختلاس متعاقبتين أو أكثر أو عن جريمة اختلاس مكونة من فعلين متتابعين أو أكثر ولو كانت قد أنقضت عقوبتها لأي سبب قانوني.. والموظف أو المكلف بخدمة عامة المحكوم عليه بآية عقوبة مقيدة للحرية عن جريمة اختلاس أموال الدولة بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٢٦ في ١/٢٢/٩٠ قانون رقم (٣) لسنة ١٩٩٠ قانون تعديل قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المنشور بالوقائع العراقية بعدد ٣٢٩٢ في ١/٢٩/٩٠ ص ٤٢. ويطبق هذا القرار على غير الموظفين. أو المكلفين بخدمة عامة ممن يحكم عليهم عن جرائم التزوير التي ترتبط باختلاس أموال الدولة أو أية جريمة عمدية ترتكب على أموال الدولة بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٣٤ في ١١/٣/٨٧. ويستثنى كذلك من احكام الافراج الشرطي المحكوم عليه عن جريمة وقاع أو لواط أو اعتداء على عرض بدون الرضا أو جريمة وقاع أو اعتداء بغير قوة أو تهديد أو حيلة على عرض من لم يتم الثامنة عشرة من عمره أو جريمة وقاع أو لواط بالمحارم أو جريمة الفسق والفجور أو جريمة السمسرة [قرار مجلس قيادة الثورة ٢٤١ في ١١/٦/٢٠٠١ قانون رقم ٨٧ لسنة ٢٠٠١ المنشور بالوقائع بعدد المرقم ٣٩٠٤ في ١٢/١١/٢٠٠١ ص ٦٨٩].

سريان الافراج الشرطي

هذا وتسري أحكام الافراج الشرطي على من صدرت عليهم أحكام من المحاكم الجزائية المؤلفة بموجب قانون اصول المحاكمات الجزائية أو من المحاكم الجزائية المؤلفة بموجب القوانين الخاصة ويستثنى منها من صدرت عليهم احكام من المحاكم العسكرية المؤلفة بموجب قانون اصول المحاكمات العسكرية م ٣٣١ المعدلة بموجب القانون رقم ٣٤ لسنة ٧٤ المنشور بالوقائع بعدد ٢٣٣٣ في ٢٧/آذار/٧٤.

النظر بطلبات الافراج الشرطي

وتختص بنظر الافراج الشرطي محكمة الجench التي تقع ضمن اختصاصها المكاني السجن أو المؤسسة الإصلاحية (دائرة اصلاح الكبار ودائرة اصلاح الاحداث) التي يقضي فيها المحكوم عليه مدة عقوبته عند تقديمه الطلب ولو نقل الى مؤسسة اخرى ورئيس محكمة الاستئناف تخصيص محكمة أو أكثر لهذا الغرض يوزع العمل بينها ببيان يصدره.

وتستطلع المحكمة رأي الادعاء العام في المؤسسة العامة للإصلاح الاجتماعي في طلب الافراج الشرطي حسب منطوق المادة ٢٢/أولاً من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ بأبداء الرأي في طلبات الافراج الشرطي - [وقد صدر بخصوص هذه المادة تعميم من الادعاء بعدد ٥١١٦/٨٣/٣٤ في ٨٣/١١/١٥ وجاء فيه - للصعوبات التي تعترض تمشية معاملات الافراج الشرطي وتوخياً لضمان سرعة حسمها قررنا تخويل المدعين العامين في المناطق الاستثنائية الصلاحية الممنوحة للمدعي العام في المؤسسة العامة للإصلاح الاجتماعي ضمن المادة (٢٢) الفقرة أولاً من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٩ ضمن مناطقهم - مع التقدير - التوقيع عبدالرزاق محمود مبارك - رئيس الادعاء العام -.

تقديم الطلب

يقدم طلب الافراج الشرطي من المحكوم عليه. وإذا كان حدثاً فمنه أو من والديه أو وليه أو وصيه أو مربيه أو أحد اقاربه م ٣٣٢ المعدلة وبموجب القانون رقم (٩) لسنة ٩٢ (المنشور بالوقائع العراقية بعدد ٣٤٠٢ في ٢٠/٤/٩٢ ص ٢٣٥) المادة (٥) أصبح وجوبياً على دائرة اصلاح الكبار أو الاحداث وجوازيماً للادعاء العام الطلب من المحكمة المختصة النظر في الافراج الشرطي عن المحكوم عليه ولو لم يقدم طلباً بذلك. إذا توافرت فيه الشروط المنصوص عليها في القانون. وتدقق المحكمة التقارير والبيانات المقدمة عن سلوكه، ولها ان تجري ما ترتئيه من تحقيق مستعينة بأية جهة ذات علاقة.. وبعد أن تستطلع رأي الادعاء العام بدائرة الاصلاح المختصة تصدر قرارها بالافراج الشرطي أو ببرد الطلب.

وللمحكمة الجنائيات عند النظر تمييزاً في قرار الافراج الشرطي تصديق القرار أو نقضه وإعادة الاوراق الى محكمتها للقيام بأي تحقيق أو استكمال أي اجراء أو ان تفصل هي في الموضوع ويكون قرارها باتاً (بموجب المادة الخامسة من القانون رقم ٩١ لسنة ٨٦ - التعديل الخامس لقانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ المنشور بالوقائع العراقية بعدد ٢٥٤٥ في ٨٦/٨/٢٣) .. وإذا اصدرت المحكمة قرارها بالافراج الشرطي فيخلى سبيل المحكوم عليه ويوقف تنفيذ ما بقي من العقوبات الاصلية. وللمحكمة أن تأمر بأن تنفذ خلال مدة وقف تنفيذ (مدة التجربة) جميع العقوبات الفرعية الصادرة عليه أو يقصد بالعقوبات الفرعية العقوبات التبعية والتكميلية والتدابير

الاحترازية المنصوص عليها في قانون العقوبات بالمواد ٩٥ - ١٢٨ ق.ع حسب المادة ٢٢٤/هـ - من الاصول الجزائية] او بتأجيل تنفيذها او بتنفيذ بعضها وتأجيل البعض الآخر ولها ان تعيد النظر في هذا القرار بناءً على مطالعة الادعاء العام او استناداً الى أية معلومات وصلت اليها فتأمر بتأجيل ما قررت تنفيذه او تنفيذ ما قررت تأجيله ولها ان تقرر منع المفرج عنه من التردد خلال المدة المذكورة على الحانات والملاهي او منعه من الإقامة في اماكن معينة او منعه من التردد عليها او ان تفرض عليه أي تدبير احترازي آخر مما نص عليه في قانون العقوبات عدا المصادرة (م ٣٣٢ المعدلة).

التبليغ

يبلغ قرار الافراج الشرطي الى من صدر بحقه تحريراً من قبل ادارة السجن او المؤسسة الاصلاحية [حلت دائرة اصلاح الكبار محل السجن وحلت دائرة اصلاح الاحداث محل مؤسسات ايداع الاحداث وهاتان الدائرتان تابعتان لمؤسسة الاصلاح الاجتماعي بموجب القانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٨١] قبل أخلاء سبيله وينبه فيه الى أنه إذا ارتكب جنائية او جنحة عمدية او أخل بالشروط التي فرضتها المحكمة عليه خلال مدة التجربة المنصوص عليها في الفقرة (ب) من هذه المادة فان قرار الافراج عنه يصبح منغي - م ٣٣٢/ج -

ويقصد بمدة التجربة المدة التي أوقف تنفيذ ما بقي من مدة العقوبة الأصلية وهي تعادل المدة الباقية منها.

وإذا كان المفرج عنه لم يتم الخامسة عشرة من عمره يسلم الى أحد ذويه بعد أخذ تعهد منه بضمان تقدره المحكمة بالمحافظة على حسن أخلاق الحدث وسيرته خلال مدة التجربة.

ويقوم الادعاء العام في المؤسسة العامة للأصلاح الاجتماعي دائرة اصلاح الكبار او دائرة اصلاح الاحداث بمراقبة قيام المفرج عنه بتنفيذ الشروط القانونية ويقوم باختيارها بما يتركبه من أخلال بها وله ان يستعين في ذلك بالمجالس الشعبية والمنظمات الاجتماعية. ق. الادعاء العام م ٢٢ / أولاً.

وللمحكمة أن تستدعي المفرج عنه وتنذره بانه إذا كرر الاخلال فأنها ستنفذ عليه ما تسراه مناسباً من الاجراءات المنصوص عليها بالفقرة (ب) من المادة ٣٣٢ أو بتنفيذ ما بقي من العقوبات الأصلية والفرعية في حالة إلغاء قرار الافراج الشرطي.

وإذا رد طلب الافراج الشرطي بسبب موضوعي فلا يقبل تجديده إلا بعد مضي ثلاثة اشهر على قرار الرد. اما الرد لسبب شكلي فلا يمنع من تقديم طلب جديد بصرف النظر عن المدة م ٣٣٢/و ويقصد بالسبب الموضوعي السبب الذي يستند إليه قانوناً من استحقاق الافراج الشرطي مثل سيرة المحكوم عليه أثناء تنفيذ العقوبة ودلائلها على تحسن سلوكه. أما السبب الشكلي فمثاله تقديم الطلب قبل قضائه النسبة القانونية من مدة العقوبة او تقديمه من شخص غير مخول يزود الادعاء العام المحكمة بالمعلومات التي توجب اعادة النظر في قرارها بالافراج الشرطي كلاً أو جزءاً أو تأجيل ما قررت تنفيذه أو تنفيذ ما قررت تأجيله من العقوبات الأصلية أو الفرعية. (ق. الادعاء العام م ٢٢/ثامناً).

ويلغى قرار الافراج الشرطي إذا حكم على المفرج عنه شرطياً بعقوبة مقيدة للحرية أي سالبة لها مدة لا تقل عن ثلاثين يوماً في جناية أو جنحة عمدية ارتكبتها خلال مدة التجربة وأكتسب الحكم الصادر فيها درجة البتات. ويلغى كذلك إذا أخل بشروط الافراج الشرطي رغم الإنذار الموجه له بمقتضى الفقرة هـ من المادة ٣٣٢ لمعدلة.

وإذا قررت المحكمة إلغاء الافراج الشرطي تصدر قراراً بالقبض عليه وإيداعه السجن أو المؤسسة لتنفيذ ما أوقف تنفيذه من العقوبة على أن تحسب له مدة العقوبة الفرعية التي نفذت خلال مدة التجربة (م ٣٣٣).

وإذا مضت مدة التجربة دون أن يرتكب المفرج عنه جريمة جناية أو جنحة التي سبق الإشارة إليها سقطت عنه العقوبات التي أوقف تنفيذها م ٣٣٤.

وتبدأ المدة للحرمان من الحقوق المنصوص عليها بالمادة ١٠٠ عقوبات (الحرمان من التوظيف أو حمل الأوسمة أو حمل السلاح) المعدلة بقرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٩٩٧ والمؤرخ في ٣٠/٧/١٩٧٨ الذي ألغى قانون رد الاعتبار من تاريخ أخلاء سبيل المفرج عنه أفراجاً شرطياً، أما إذا ألغى قرار الافراج فإن المدة تبدأ من تاريخ اكمال مدة عقوبته.

المبحث الخامس

صفح المجنى عليه

صفح المجنى عليه نص عليه المشرع في الباب الخامس من قانون أصول المحاكمات الجزائية بالمادة ٣٣٨-٣٤١.. فالمجنى عليه الذي لم يتصالح مع المتهم في دور التحقيق الابتدائي والقضائي والمحاكمة وصدر الحكم بحقه فقد أوجد المشرع طريقاً آخر أشبه بالصلح وهو صفح المجنى عليه عنه الذي يتقدم بطلب للمحكمة التي أصدرت الحكم أو المحكمة التي حلت محلها بصفحه عن المتهم.. وتقبل المحكمة الصفع إذا كانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة المحكمة.. كما للمحكمة قبول الصفع حتى بالنسبة لتلك الجرائم التي لا يقبل فيها الصلح إلا بموافقة المحكمة (م ٣٣٩/د).. والطلب يقدم من المجنى عليه أو من يقوم مقامه قانوناً (م ٣٣٩/أ) كالولي أو الوصي أو القيم أو الوكيل المخول بذلك بوكالة خاصة. وتقرر المحكمة قبول الصفع عن صدر عليه حكم بعقوبة مقيدة للحرية (أي سالبة لها) في جريمة يجوز الصفع عنها سواء أكتسب الحكم الصادر فيها درجة البتات أم لم يكتسب وعلى ذلك يجوز تقديم الطلب خلال النظر في الدعوى تمييزاً أو خلال مدة الطعن إذا لم يقدم طعن في الحكم الصادر فيه.. وإذا كان المجنى عليهم متعددين فلا يقبل الصفع إلا إذا قدم منهم جميعاً. كما لا يقبل طلب الصفع إذا كان مقترناً بشرط أو معلقاً على شرط ولا يجوز الرجوع فيه بعد تقديمه (م ٣٣٩ هـ) وذلك لأن الصفع يعتبر أسقاطاً لحق المجنى عليه في طلب العقاب والساقط لا يعود.. وإذا كان المحكوم عليهم متعددين فلا يسري طلب الصفع عن بعضهم إلى الآخرين (م ٣٣٩/ج) وذلك لأن العقوبة شخصية.. هذا وطبقاً للمادة ٢٠ من قانون الأدعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ فإن المحكمة تستطلع رأي المدعي العام في إدارة الإصلاح قبل البت في طلب صفح المجنى عليه المقدم إليها.

وهناك فروق بين الصفع والصلح.. فالصفح لا يقبل إلا بعد صدور الحكم بالإدانة والعقوبة.. والصلح يقبل إلى ما قبل صدور القرار الفاصل بالدعوى.. والصفح لا يقبل في الجريمة الواحدة إذا كان هناك حجز عليهم متعددين إلا إذا قدم منهم جميعاً بينما في الصلح يجوز لأحد المجنى عليهم أن يتصالح مع أحد المتهمين بالقضية ولا يتصالح مع الآخر الذي في حالة أدانته يصدر الحكم عليه بالعقوبة.. والصفح يترتب عليه إلغاء العقوبة مع بقاء قرار الإدانة بينما يترتب على قبول الصلح نفس الأثر المترتب على الحكم بالبراءة.

الآثار التي تترتب على الصفح

إذا قبلت المحكمة الصفح فتقرر إلغاء ما بقي من العقوبات الأصلية وكذلك العقوبات الفرعية وتقرر إخلاء سبيل المحكوم عليه وترسل الأوراق الى محكمة التمييز للنظر في القرار بموجب سلطتها التمييزية وذلك خلال عشرة ايام من صدور القرار ويكون لمحكمة التمييز في هذه الحالة تصديق القرار او نقضه وإعادة الأوراق لمحكمتها لأجراء أي تحقيق أو استكمال أي اجراء كما يكون لمحكمة التمييز الفصل في موضوع الدعوى ويكون قرارها باتا وذلك بموجب المادة الخامسة من قانون رقم ٩١ لسنة ٧٦ - التعديل الخامس - لقانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ المنشور بالوقائع بعدد ٢٥٤٥ في ٢٣ / ٨ / ٨٦ (م ٣٤١).

هذا ومن متمات هذا الموضوع فقد أجازت المادة ٢/٣٧٩ عقوبات للزوج، ولاولاده من الزوج المشكو منه بعد وفاته (الزوج الشاكي) او الوصي عليهم طلب منع السير في تنفيذ الحكم على الزوج المشكو منه، فإذا قدم الطلب تقرر المحكمة إلغاء ما بقي من العقوبات دون التقيد بجواز الصفح عن الجريمة.

المبحث السادس الأنابة القضائية وتسليم المجرمين

الفرع الاول الأنابة القضائية

يقصد بالانابة القضائية في هذا القانون الأنابة القضائية الدولية أي ان تكلف جهة قضائية في الدولة جهة قضائية في دولة اخرى باتخاذ اجراء قضائي نيابة عنها طبقاً لمعاهدة أو اتفاق بين الدولتين. وهي تختلف عن النيابة القانونية التي يمارس فيها شخص حقوق آخر نيابة عنه بحكم القانون كالولي أو الوصي.. وتختلف عن النيابة القضائية الاعتيادية التي يمارس فيها شخص حقوقاً نيابة عن شخص آخر بقرار قضائي مثل تعيين من يخاصم عن المجني عليه القاصر في دعواه المدنية امام المحكمة الجزائية.. وتتسع في الانابة القضائية الاحكام المنصوص عليها في قانون اصول المحاكمات الجزائية مع مراعاة احكام المعاهدات والاتفاقيات الدولية وقواعد القانون الدولي العام ومبدأ المعاملة بالمثل حسب نص المادة ٣٥٢ بشرط ان يكون مبدأ المقابلة بالمثل منصوصاً عليه في معاهدة او اتفاقية بين العراق والدولة الاجنبية.

وإذا رغبت دولة أجنبية في اتخاذ اجراء من اجراءات التحقيق في جريمة بواسطة السلطات القضائية في العراق فعليها ان ترسل طلباً بذلك بالطرق الدبلوماسية الى وزارة العدل ويجب ان يكون الطلب مصحوباً ببيان وافٍ عن ظروف الجريمة وأدلة الاتهام فيها والنصوص القانونية المنطبقة عليها وتحديد دقيق للاجراء المطلوب اتخاذه م ٣٥٣.

وإذا رأت وزارة العدل ان الطلب مستوفٍ شروطه القانونية وأن تنفيذه لا يخالف النظام العام في العراق قامت حسب نص المادة ٣٥٤ بإحالة الطلب الى قاضي التحقيق الذي يقع تنفيذ الاجراء في منطقته لاتخاذ الاجراء المطلوب. ويجوز حضور ممثل عن الدولة طالبة الأنابة عند القيام به. ومن أمثلة مخالفة النظام العام طلب تدوين اقوال تتعلق بسلامة العراق مثل اسرار الدفاع عنه او طلب السؤال من شخص عما يمنعه القانون من الافضاء به كاسرار المحاماة او الطب او استماع شهادة يمنع القانون العراقي من استماعها كشهادة الأصول والفروع ضد بعضهم.

وحسب نص المادة ٣٥٥ إذا طلبت السلطات القضائية العراقية أنابة السلطات القضائية في دولة أخرى لاتخاذ إجراء معين او استكتاب يقدم الطلب الى وزارة العدل ويرسل بالطرق الدبلوماسية الى تلك الدولة ويكون للإجراء الذي يتخذ فيها الأثر القانوني الذي يكون له لو أنه اتخذ بواسطة السلطات القضائية في العراق.

وحسب نص المادة ٣٥٦ لقاضي التحقيق أو المحكمة في العراق ان تطلب من القنصل العراقي تدوين إفادة او شهادة أي شخص عراقي في الخارج ويقدم الطلب بواسطة وزارة العدل مبيناً فيه الأمور المطلوب السؤال عنها وتعتبر الإفادة التي دونها بحكم الإفادة او الشهادة المدونة من محقق. أما إذا اريد ان تكون للإفادة قوة أثبات تعادل ما يدلي به أمام قاضي عراقي، فيطلب الى السلطات القضائية في تلك الدولة ان يدونها أحد قضاتها مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل في هذا الطلب.

هذا وتنص المادة ١٥ من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ بان يمارس الادعاء العام صلاحياته بتقديم الطلبات وابداء الرأي في قضايا الانابة القضائية ويراعى التعليمات التي يصدرها وزير العدل في هذا الشأن.

الفرع الثاني تسليم المجرمين

يقصد بتسليم المجرمين تخلي دولة عن شخص موجود في إقليمها لدولة أخرى بناءً على طلبها لتتولى محاكمته عن جريمة منسوبة إليه ارتكابها أو لتنفيذ حكماً صادراً من محاكمها.

ووجه تسليم المجرمين تفادي هرب المذنب من القصاص إذا ما لجأ الى دولة غير التي ارتكب الجريمة في إقليمها وكان من غير المستساغ محاكمته فيها. ذلك ان كثيراً ما يحدث ان يرتكب مجرم جريمة في بلد ويفر الى غيره هرباً من العقاب، ولما كانت سلطة كل دولة لا تتعدى حدودها فلا تمتد إليه ما دام في ارض غيرها. فلو كانت قوانين الدولة التي لجأ إليها لا تسمح بمحاكمته عن الجريمة التي وقعت في الخارج لأدى هذا الى عدم العقاب أصلاً فجعل التسليم وسيلة لتفادي هذه النتيجة، فهو في حقيقته مظهر من مظاهر تعاون الدول فيما بينها على مكافحة الاجرام^(١).

.. وتتبع في الآتية القضائية وتسليم المتهمين والمحكوم عليهم الى الدول الأجنبية الاحكام المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية مع مراعاة أحكام المعاهدات والاتفاقيات الدولية وقواعد القانون الدولي العام ومبدأ المعاملة بالمثل (م ٣٥٢).

ويشترط في طلب التسليم ان يكون المطلوب تسليمه:

١- مستهماً بإرتكاب جريمة وقعت داخل ارض الدولة طالبة التسليم او خارجها وكانت قوانين الدولة طالبة وقوانين جمهورية العراق تعاقب عليها بالسجن او بالحبس مدة لا تقل عن سنتين او أية عقوبة أشد.

٢- أو صادراً عليه حكم من محاكم الدولة طالبة التسليم بالحبس مدة لا تقل عن ستة اشهر أو أية عقوبة أشد.

وإذا تعددت الجرائم المطلوبة التسليم عنها فيعتبر طلب التسليم صحيحاً إذا توافرت الشروط في احداها (م ٣٥٧).

ولا يجوز التسليم في الحالات الآتية:

١- إذا كانت الجريمة سياسية [والجريمة السياسية هي الجريمة التي ترتكب بباعث سياسي م ٢١ عقوبات] أو عسكرية [والجريمة العسكرية هي الجريمة المنصوص

(١) الدكتور السعيد مصطفى السعيد - الأحكام العامة في قانون العقوبات.

عليها فني القسم الثاني من قانون العقوبات العسكرية رقم ١٣ لسنة ١٩٤٠ وهي الجرائم المخلة بأمن الدولة حسب المادتين ١/جـ و ٤٦ منه] وفقاً للقوانين العراقية.

٢- إذا كانت الجريمة تجوز المحاكمة عنها امام المحاكم العراقية رغم وقوعها في الخارج.

٣- إذا كان الشخص المطلوب تسليمه رهن التحقيق أو المحاكمة داخل العراق عن الجريمة نفسها أو كان قد صدر فيها حكم بإدائته أو برأئته أو قرار بالافراج عنه من القضاء العراقي او كانت الدعوى الجزائية قد انقضت وفقاً لاحكام القانون العراقي او قانون الدولة طالبة التسليم.

٤- إذا كان الشخص المطلوب عراقي الجنسية.

والعلة في عدم التسليم في هذه الحالات هو انه لا يجوز ان تتنازل جمهورية العراق عن ولايتها القضائية في محاكمة الشخص المطلوب ولا عن حمايتها للرعاية العراقيين، فإذا كانت الجريمة المسندة الى العراقي مما يعاقب عليه القانون العراقي أيضاً فان القضاء العراقي هو الذي يتولى محاكمته.

هذا ونضيف ان الجريمة السياسية المعرفة بالمادة ٢١ عقوبات قد استثنى المشرع بعض الجرائم منها ولم يعتبرها جرائم سياسية حتى لو كانت بباعت سياسي وهي الجرائم المخلة بالشرف والجرائم الارهابية - ولم يعرف المشرع الجريمة المخلة بالشرف وانما وردت على سبيل المثال في بعض القوانين مثل جرائم السرقة والاختلاس وخيانة الامانة والجرائم الاخلاقية كجرائم المواقعة واللواط والاعتداء على العرض (م ٣٩٣ عقوبات وما بعدها).. اما الجرائم الارهابية فهي الجرائم التي ترتكب بأساليب عنيفة وقاسية تخلق المجتمع وتبث الذعر فيه كجرائم التفجيرات.

هذا وإذا كان الشخص المطلوب تسليمه رهن التحقيق أو المحاكمة في العراق عن جريمة غير الجريمة المطلوب تسليمه عنها فيؤجل النظر في تسليمه حتى يصدر قرار بالافراج او البراءة او الادانة ويتم تنفيذ العقوبة (م ٣٥٩).

كيفية تقديم طلب التسليم

حسب منطوق المادة ٣٦٠ من الأصول الجزائية يقدم طلب التسليم الى وزارة العدل مرفقاً به وبقدر الامكان بيان وافٍ عن الشخص المطلوب تسليمه وأوصافه وصورته الشمسية والاوراق المثبتة لجنسيته إذا كان من رعايا الدولة الطالبة. وصورة من أمر القبض مبيناً فيها الوصف القانوني للجريمة والمادة العقابية المنطبقة عليها وصورة

رسمية من اوراق التحقيق ومن الحكم إن كان قد صدر عليه. ويجوز في حالة الاستعجال توجيه الطلب بطريق البرق او الهاتف او بالبريد دون مرفقات.

وحسب منطوق المادة ٣٦١ منه تحيل وزارة العدل طلب التسليم إذا كان مستوفياً الشروط القانونية الى محكمة الجنايات التي يعينها الوزير وفي الجلسة المحددة تتلو مرفقات طلب التسليم. وتستمع الى اقوال ممثل الدولة طالبة التسليم وأفادة المطلوب تسليمه وشهود دفاعه ودفاع محاميه وإذا لم يكن قد وكل محامياً والقضية تعتبر جنائية حسب القوانين العراقية فتندب له المحكمة محامياً للدفاع عنه. وقد أوجب قانون الادعاء العام بالمادة ١٥ استطلاع رأي الادعاء العام في طلب التسليم.

وإذا أصدرت المحكمة قرارها بالتسليم ترسل الاوراق الى وزارة العدل وللوزير ان يصدر بموافقة وزير الخارجية قراراً بالتسليم من عدمه وله عند الموافقة على التسليم ان يشترط عدم محاكمة الشخص إلا عن الجريمة المقرر تسليمه عنها (م ٣٦٢ منه) - وإذا صدر القرار برد الطلب فتخلي سبيل الشخص المذكور إن كان موقوفاً وتخبر وزارة العدل فوراً بذلك. ولا يجوز اعادة الطلب عن الجريمة ذاتها [أنظر المادة الأولى من القانون رقم ٢٠١ لسنة ٨٠ التعديل الثامن لقانون أصول المحاكمات الجزائية - الوقائع العراقية بعدد ٢٨٠٧ في ٨٠/١٢/١٥]. ولا يجوز الطعن تمييزاً في قرار المحكمة بقبول طلب التمييز او رده م ٣٦١/هـ- ولكن من حق محكمة التمييز التدخل فيه م ٢٦٤^(١).

هذا وإذا لم تتسلم الدولة طالبة التسليم الشخص الذي صدر القرار بتسليمه في خلال شهرين من تاريخ اخبارها بأنه مهياً للتسليم أليها فتخلي سبيله فوراً. ولا يجوز تسليمه بعد ذلك عن الجريمة ذاتها. (م ٣٦٧ منه).

وعلى المحكمة عند إصدارها القرار بقبول طلب التسليم ان تفصل في تسليم ما في حوزة المتهم من أشياء لها علاقة بالجريمة أي ان تقرر تسليمها الى الدولة طالبة التسليم او ان تقرر مصادرتها حسب الأحوال مع عدم الاخلال بحقوق الغير الحسن النية. وإذا طلبت السلطات العراقية شخصاً لمحاكمته او تنفيذ حكم عليه يعرض الأمر على وزارة العدل مرفقاً بالوثائق لاتخاذ خطوات تسليمه بالطرق الدبلوماسية (م ٣٦٨) ووفقاً للاتفاقات المعمودة بين جمهورية العراق والدولة الاجنبية.

(١) (أ) ان قرار محكمة الجنايات بتسليم العراقي المحكوم عليه من قبل دولة اجنبية الى تلك الدولة وان كان غير قابل للتمييز بموجب المادة ٣٦١/هـ- من الاصول الجزائية إلا أن من حق محكمة التمييز التدخل فيه تمييزاً حسب المادة ٢٦٤ من القانون المذكور.

(ب) لا يجوز تسليم العراقي الذي ارتكب جريمة خارج العراق معاقباً عليها بموجب القانون العراقي حتى وإن كان قد تجنس بالجنسية العراقية بعد ارتكاب الجريمة إذ تجب محاكمته امام المحاكم العراقية (م ١٠ و ١٤ عقوبات.. القرار التمييزي ٧١/هيئة عامة ثانية/٧٣ في ٧٣/٤/٢٨

الخاتمة

وبهذا يكون شرحنا لقانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ من الناحيتين القانونية والعلمية قد انتهى.. ونأمل أن تكون هذه الدراسة قد حققت الغرض منها.. ولدينا بعض المقترحات وهي كالآتي:..

١- حذف عبارة فعلى القاضي الواردة بالمادة ١٠١ واحلال محلها عبارة فللقاضي وذلك لمنح قاضي التحقيق الذي ينفذ أمر القبض في منطقة سلطة أخلاء سبيل المتهم بكفالة ولو كان أمر القبض صادراً من القاضي المختص.. وأعطاء هذه الصلاحية للقاضي الآخر دفعا للدعوى الكيدية بالنسبة لظروف الجريمة ومرتكبها.

٢- قد يفهم من الشق الثاني من المادة ٢١٨ الأصولية ان المشرع قد قبل الإكراه في الحصول على اعتراف المتهم.. في حين أن المشرع عاقب القائم بالتحقيق إذا استعمل القسوة مع المتهم م ٣٣٢ عقوبات أو استعمل معه التعذيب م ٣٣٣ عقوبات.. ونص بالمادة ١٢٧ بعدم جواز استعمال أية وسيلة غير مشروعة مع المتهم للحصول منه على اعتراف. ونرى تعديل النص بان يكون نص المادة ٢١٨ بانه [يشترط في الاقرار ان لا يكون قد صدر نتيجة اكراه مادي او ادبي او وعد او وعيد وان يكون اراديا].

٣- أن التعديل بقانون رقم (٩) لسنة ٩٢ الذي جاء على المادة ٢٥٤ الأصولية قد نص على ان ترسل محكمة الجنايات الى رئاسة الادعاء العام الاحكام الوجاهية بالاعدام أو بالسجن المؤبد في حين ان المادة ١٦ من قانون الادعاء العام قد نصت على إرسال الدعوى المحسومة المعاقب عليها بالاعدام أو بالسجن المؤبد الى رئاسة الادعاء العام مباشرة من محكمة الجنايات.. لذى نرتأي ان يكون النص كالآتي [ترسل محكمة الجنايات الى رئاسة الادعاء العام مباشرة الدعوى المحسومة من قبلها في الجرائم المعاقب عليها قانوناً بالاعدام أو بالسجن المؤبد خلال عشرة ايام من تاريخ صدورها ولو لم يقدم طعن بها لاعداد مطالعة بها الى محكمة التمييز خلال خمسة عشر يوماً للنظر فيها تمييزاً من قبل محكمة التمييز وفقاً للقانون].

٤- في حالة تصحيح القرار التمييزي فانه ينظر من نفس الهيئة طبقاً للمادة ٢٦٨ الأصولية حتى لو صدر بالأكثرية.. فنرتأي تعديل النص بحيث إذا كان القرار التمييزي قد صدر بالأكثرية فينظر عند تصحيحه من قبل الهيئة الموسعة.

هـ- وبخصوص الشهادة المفردة.. فرغم ان الشهادات خاضعة لتقدير المحكمة إلا أن القانون قد قيد المحكمة الأخذ بشهادة مفردة رغم أقتناعها بصحتها كسبب للحكم وقد نصت على ذلك لمادة ٢١٣/ب الاصولية بان - لا تكفي الشهادة الواحدة سبباً للحكم.. وصحيح ان الشرائع القديمة كانت تشترط تعدد الشهود.. ولكن القاعدة العامة الآن في الشرائع المدنية بان لا يشترط في الأثبات تعدد الشهود بل للقاضي ان يقرر الأدانة والحكم على اساس شهادة شخص واحد لأن الشهادة كما يقول العلامة بنتام [توزن ولا تعد].. وقد أعتنق المشرع العراقي مذهب الأثبات الحر فنص بالمادة ٢١٥ الاصولية بان للمحكمة سلطة مطلقة في تقدير الشهادة.. لذلك نرتأي إلغاء هذا القيد لأنه قد تكون شهادة الواحد أصح من شهادة العدد.

ونسجل في نهاية هذا البحث تلك العبارات القيمة الصادقة التي جاءت على لسان العلامة عبدالرحمن البيساني إذ يقول (لا يكتب أنسان كتاباً في يومه إلا قال في غده لو غير هذا لكان أحسن ولو زيد هذا لكان يستحسن، ولو قدم هذا لكان أفضل، ولو ترك هذا لكان أجمل، وهذا من اعظم العبر وهو دليل على أستبلاء النقص على جملة البشر)).
والله ولي التوفيق

المؤلف

جمال مصطفى

المصادر

- ١- د. حسن صادق المرصفاوي - أصول الاجراءات الجنائية ١٩٤٦.
- ٢- علي عبدالواحد - في المسؤولية والجزاء ١٩٥٤.
- ٣- د. سامي النصر اوي - دراسة في أصول المحاكمات الجزائية ١٩٧٦.
- ٤- القاموس - المحيط.
- ٥- القاموس - الصحاح.
- ٦- د. محمد مصطفى القللي - في المسؤولية الجنائية - وأصول قانون تحقيق الجنايات.
- ٧- جندي عبدالملك - الموسوعة الجنائية.
- ٨- د. محمود محمود مصطفى - الاثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن.
- ٩- د. محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات - القسم العام/ ١٩٧٧.
- ١٠- محمد عطية راغب - المحامي - الجرائم الجنسية في التشريع الجنائي المصري.
- ١١- د. رمسيس بهنام - القسم الخاص في قانون العقوبات / ١٩٧٧.
- ١٢- د. محمد فاروق النبهان - مباحث في التشريع الجنائي الاسلامي/ ١٩٧٧.
- ١٣- د. ضاري خليل محمود - تفاوت الحماية الجنائية بين المرأة والرجل في قانون العقوبات المقارن والشريعة الاسلامية.
- ١٤- د. شهاد هابيل البرشاوي - الشهادة الزور.
- ١٥- د. أحمد حافظ نور - جريمة الزنا في القانون المصري والمقارن - القاهرة، ١٩٥٨.
- ١٦- مذكرات في الاجراءات الجزائية - حسين محي الدين.
- ١٧- عمر السيد رمضان - مبادئ الاجراءات الجنائية ١٩٦٧-١٩٦٨.
- ١٨- د. رؤوف عبيد - مبادئ الاجراءات الجنائية في القانون المصري ١٩٦٢.
- ١٩- عبدالامير العكلي و د. سليم حربة - أصول لمحاكمات الجزائية.
- ٢٠- عبدالامير العكلي - شرح قانون المحاكمات الجزائية البغدادي ٦٨-٦٩.
- ٢١- د. حسن علي الذنون - النظرية العامة لالتزام - مصادر الالتزام - ١٩٤٦.
- ٢٢- د. حسن الخطيب - نطاق المسؤولية المدنية التقصيرية والمسؤولية التعاقدية.
- ٢٣- د. غني حسون طه - الموجز في النظرية العامة للالتزام/ ١٩٧٧.
- ٢٤- عبدالرحمن خضر - شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية البغدادي.
- ٢٥- ضياء شيت خطاب - شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية العراقي.
- ٢٦- د. محمد هاشم القاسم - اثر الاجتهاد القضائي في تطوير القانون - بحث منشور في مجلة القانون - وزارة العدل السورية العدد السابع السنة التاسعة عشرة تموز/ ٦٨ ص ١١٥-١١٦.
- ٢٧- حسين علي الاعظمي - الوجيز في اصول الفقه وتاريخ التشريع.
- ٢٨- د. علي جمعة محارب - دور الاجتهاد القضائي في تطوير القاعدة القانونية - مجلة الفضاء السنة ٤٦ العددان ١/٢ ١٩٩١.
- ٢٩- د. عبدالستار الجميلي - المفهود السليم للأفراج الشرطي والتشريع الجنائي العراقي.

- ٣٠- د. السعيد مصطفى السعيد - الأحكام العامة في قانون العقوبات.
- ٣١- د. سامي صادق الملا - اعتراف المتهم / ٦٩.
- ٣٢- سلمان بيات - القضاء الجنائي العراقي ج ٣.
- ٣٣- عبدالجليل برتو - أصول المحاكمات الجزائية / ٥٢.
- ٣٤- د. علي زكي العراقي باشا - المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية ج ٢/ ٥٢.
- ٣٥- منير القاضي - شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية - بغداد / ٥٧.
- ٣٦- مورييس منصور - التامين الأزامي من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات / بغداد / ٦٧.
- ٣٧- د. عباس الحسيني - شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية - ج ٢/ ٧٠.
- ٣٨- أحمد فتحي بهنسي - نظرية الإثبات في الفقه الجنائي.
- ٣٩- عبدالقادر عودة - التشريع الجنائي الاسلامي - ج ١ - ١٩٦٣ - ج ٢ - ١٩٦٤.
- ٤٠- أحمد فتحي سرور - نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية - القاهرة - ١٩٥٩ -
- أصول قانون الإجراءات الجنائية - القاهرة - ١٩٦٩.
- ٤١- أحمد محمد ابراهيم - قانون الإجراءات الجنائية - ١٩٦٥.
- ٤٢- أحمد نشأت بك - شرح قانون تحقيق الجنايات - ط ٢ - ١٩٢٩.
- ٤٣- أمال عبدالرحيم عثمان - الخبرة في المسائل الجنائية دراسة مقارنة - رسالة دكتوراه -
١٩٦٤.
- ٤٤- توفيق الشاوي - فقه الإجراءات الجنائية - ج ٤ - ١٩٤٠.
- ٤٥- حسين جميل - حقوق الانسان والقانون الجنائي سنة ١٩٧٢.
- ٤٦- حسين المؤمن - حجية المحررات في المواد العقابية - مجلة القضاء - العدد الثالث
والرابع - ١٩٧٢.
- ٤٧- سلطان الشاوي - اصول التحقيق الاجرامي - ط ١ - بغداد - ١٩٩٢.
- ٤٨- عبدالجبار عريم - شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية - ج ١ - بغداد - ١٩٥٠.
- ٤٩- عبدالرزاق السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني - ج ٢.
- ٥٠- عبداللطيف أحمد - التحقيق الجنائي - ط ٣ - بغداد ١٩٦٣.
- ٥١- عبدالمجيد الحكيم - هل يجوز للحاكم أو القاضي ان يحكم بعلمه الحاصل خارج القضاء -
مجلة الحقوق - العددان الاول والثاني - ١٩٧٤.
- ٥٢- محمد ظاهر معروف - المبادئ العامة في اصول الإجراءات الجنائية - ج ١.
- ٥٣- مكي ابراهيم لطفي - المحامي - مجلة القضاء العدد الثاني / ٨٦.
- ٥٤- بعض المصادر الاجنبية.

محتويات الكتاب

٧	المقدمة — التطور التاريخي لقانون اصول المحاكمات الجزائية
١٢	الباب الاول - الدعوى الجزائية — التحقيق الابتدائي
	الفصل الاول

المبحث الاول

١٢	الدعوى الجزائية والتنازل عن الشكوى
----	------------------------------------

المبحث الثاني

٣٠	الدعوى المدنية والتنازل عن التعويض
----	------------------------------------

المبحث الثالث

٤١	اعضاء الضبط القضائي
----	---------------------

المبحث الرابع

٤٤	الاخبار عن الجرائم
----	--------------------

الفصل الثاني

المبحث الاول

٤٦	التحقيق الذي تقوم به الشرطة
----	-----------------------------

المبحث الثاني

٤٨	التحقيق الابتدائي
----	-------------------

٤٨	احكام عامة
----	------------

	الأدعاء العام الذي وقعت الجريمة أمامه — القاضي الذي وقعت الجريمة
--	--

٤٨	أمامه — تعيين المحقق — التحقيق الذي يقوم به قاضي التحقيق والمحقق
----	--

	الاختصاص في التحقيق والمحاكمة ونقل الدعوى
--	---

المبحث الثالث

٥٩	سماع الشهود وتشخيص المتهم
----	---------------------------

المبحث الرابع

٦٤	ندب الخبراء
----	-------------

المبحث الخامس

٦٦	التفتيش
----	---------

فصل الثالث

المبحث الأول

٧٠ طرق الاجبار على الحضور

٧٠ أولاً - التكليف بالحضور

٧٢ ثانياً - القبض

٧٧ ثالثاً - توقيف المتهم وأخلاء سبيله

٨١ رابعاً - حجز أموال المتهم

المبحث الثاني

٨٤ استجواب المتهم وعرض العفو عنه

المبحث الثالث

٩١ قرارات قاضي التحقيق بعد انتهاء التحقيق

٩٩ الباب الثاني - أنواع المحاكم واختصاصاتها والتحقيق القضائي

والمحاكمة

الفصل الأول

المبحث الأول

٩٩ أنواع المحاكم الجزائية واختصاصاتها

المبحث الثاني

١٠٢ حضور المتهم وباقي الخصوم الى المحكمة والمتهم الهارب والغائب

المبحث الثالث

١٠٥ إجراءات المحاكمة - قواعد عامة في المحاكمة

الفصل الثاني

المبحث الأول

١١٤ التحقيق القضائي والمحاكمة في الدعوى غير الموجزة

المبحث الثاني

١١٥ إجراءات المحاكمة في الدعوى غير الموجزة

المبحث الثالث

١٢١ حجز أموال المتهم بارتكابه جنائية وقعت على مال منقول او غير منقول او

ضد سلامة الدولة وأموالها

	المبحث الرابع	
١٢٤	التهمة	
	المبحث الخامس	
١٣١	الصلح	
	المبحث السادس	
١٣٥	وقف الاجراءات القانونية	
	الفصل الثالث	
١٣٧	المحاكمة في الدعوى الموجزة	
	المبحث الاول	
١٣٩	الأمر الجزائي	
	المبحث الثاني	
١٤١	الحكم واسبابه	
	الفرع الأول	
١٤٢	الأسباب	
	الفرع الثاني	
١٥٣	الحكم	
	المبحث الثالث	
١٥٧	أولاً- حجية الأحكام والقرارات	
١٦٠	ثانياً- محاكمة ناقصي الاهلية	
١٦٠	المعتوهون	
	المبحث الرابع	
١٦٢	طرق الطعن في الأحكام	
١٦٤	أولاً - الاعتراض على الحكم القضائي	
١٧١	ثانياً- التمييز	
١٩٠	ثالثاً- تصحيح القرار التمييزي	
١٩٤	رابعاً- إعادة المحاكمة	

٢٠١	الباب الثالث - تنفيذ الاحكام وانقضاء الدعوى الجزائية
	الفصل الاول
٢٠١	المبحث الاول
	التنفيذ - الاحكام العامة للتنفيذ
٢٠٣	المبحث الثاني
	تنفيذ عقوبة الاعدام
٢٠٤	المبحث الثالث
	تنفيذ العقوبات والتدابير السالبة للحرية والغرامات
	الفصل الثاني
٢٠٨	المبحث الاول
	انقضاء الدعوى الجزائية
٢١٤	المبحث الثاني
	التصرف في الاشياء المضبوطة
٢١٦	المبحث الثالث
	التعهد بحفظ السلام وحسن السلوك
٢١٩	المبحث الرابع
	الافراج الشرطي
٢٢٥	المبحث الخامس
	صفح المجني عليه
٢٢٧	المبحث السادس
٢٣٢	الانابة القضائية وتسليم المجرمين
٢٣٤	الخاتمة
	المصادر

٣٤٥,٠١
ج ٨٢٨ جمال محمد مصطفى
شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية/
جمال محمد مصطفى.. بغداد: مطبعة الزمان، ٢٠٠٤
ص؛ ٢١ سم
١- المحاكمات الجزائية — قوانين وتشريعات
أ. العنوان
م ٢٠٤ / ٢١١

المكتبة الوطنية (الفهرسة أثناء النشر)

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد ٢١١ لسنة ٢٠٠٤